


SIGILLVM ACADEMIAE HARVARDIANAE IN NOV·ANG·
CHRISTO ET ECCLESIAE
VE RI TAS



GERMANY

ABHANDLUNGEN

AUS DEM GEBIETE

DES RÖMISCHEN RECHTS

VON

JOHANNES MERKEL,
DR. JUR., A. O. PROFESSOR IN HALLE.

HEFT I.

UEBER DIE BEGNADIGUNGSCOMPETENZ IM RÖMISCHEN STRAFPROCESSE.

HALLE.
MAX NIEMEYER.
1881.

INHALT

des ersten Heftes.

Ueber die Begnadigungskompetenz im römischen Strafprocesse.

„Die gesammte Lehre von der Rescission des Urtheils und der Begnadigung bedarf dringend einer umfassenden Revision“. Mit diesen Worten hat Mommsen in seinem „römischen Staatsrecht“ II. 848, 2 die Durchführung einer Untersuchung über das Begnadigungsrecht zur Zeit des römischen Principat's und damit gewissermassen die Verantwortlichkeit für seine dort in der Kürze gegebenen Resultate abgelehnt. Mommsen's Ansicht ist die: es sei zwischen richterlichem Begnadigungsrecht und demjenigen, welches sich als Ausfluss der legislativen Gewalt darstellt, — man könnte das letztere souveränes Begnadigungsrecht nennen — zu unterscheiden; jenes habe nach römischer Auffassung jedem Richter in Beziehung auf seine eigenen Erkenntnisse zugestanden, dieses habe während des Principat's „formell zu den Prärogativen des Senat's gehört“, während es früher von der Volksversammlung ausgegangen sei.

Hier soll nun versucht werden, zur Ausfüllung der angedeuteten Lücke beizutragen. Eine Revision der „gesammten Lehre“ von der römischen Begnadigung liegt aber nicht im Plane, sondern es soll sich in der folgenden Untersuchung wesentlich nur um einen einzigen Punkt handeln, auf dessen Erledigung es auch Mommsen zunächst ankam

und der in den bisherigen Darstellungen noch nicht genügend erörtert ist, nämlich um die Frage der Begnadigungskompetenz d. h. um die Frage, wer begnadigen kann und gegen wessen Urtheile er begnadigen kann.

Zur Feststellung des Thema ist gegenüber der an die Spitze gestellten Fassung zu bemerken, dass „Rescission des Urtheils" und „Begnadigung" weder disparate noch sich deckende Begriffe sind. Denn die Rescission des Urtheils ist nur eine Art der Begnadigung, die Begnadigung kann bei jedem Punkte des Processes, ja schon vor der Anhängigkeit eines solchen ebensogut einsetzen wie beim Urtheil. Hier werden auch diese übrigen Möglichkeiten in Betracht zu ziehen sein. — Sodann kann die Rescission des Urtheils so gut wie jeder andere Eingriff in den Process auch irgend ein anderes Motiv zur Grundlage haben, als gerade die Bethätigung der Gnade, z. B., wenn die rechtlichen Grundlagen des Verfahrens nachträglich als nicht vorhanden erkannt würden. Nun sollte es sich freilich in einer Abhandlung über „Begnadigung" nur um Fälle handeln, in denen jene Eingriffe eine Bethätigung der Gnade sind. Allein dem stehen bei der beabsichtigten rechtshistorischen Untersuchung zweierlei Schwierigkeiten entgegen. Erstens lässt sich in den überlieferten Fällen aus der römischen Geschichte das Motiv des Eingriffs nicht immer mit Sicherheit feststellen; die Begnadigten werden oft genug als unrechtmässig Verurtheilte oder als Opfer eines Justizmordes hingestellt[1], ohne dass man daraus etwa einen Schluss auf wirkliche Fehlerhaftigkeit oder Ungerechtigkeit des Urtheils ziehen dürfte, denn es ist ja begreiflich, wenn dem Dar-

1) z. B. Dio LX, 4: ἐκπεσόντας ἀδίκως. LXXIII, 5: ἀδίκως πεφονευμένων. Cic. Brut. XXXIV, 128: vi expulsum. Corp. Inscr. Lat. VI, nr. 1343: per vim oppressi.

steller nach der Restitution das vernichtete frühere Urtheil als unrechtmässiges erscheint. Zweitens: da die gestellte Aufgabe eine Frage der römischen Strafgerichtsverfassung ist, so lässt sich die Untersuchung der Kompetenz nicht auf den einzigen Gesichtspunkt des gnadeweise erfolgenden Einschreitens beschränken, sondern es müssen sogar Fälle in Betracht gezogen werden wie die Urtheilsänderung wegen nachträglichen Herauskommens der Unschuld[2] oder wegen Verhängens einer dem Stande des Verurtheilten nach unzulässigen Strafe[3], Fälle wie die Entlassung der zu Zwangsarbeit Verurtheilten wegen körperlicher Gebrechen, Krankheit, Alters[4] oder die Befreiung der *ad bestias damnati* wegen der Möglichkeit besserer Verwendung derselben. (S. II. Note 56. 57).[5] Ebensowenig sind die unter den Kaisern vorkommenden Rescissionen der Strafurtheile der Vorgänger auszuschliessen[6], schon desshalb nicht, weil diese nicht immer nur aus Missbilligung der Thätigkeit des Vorgängers hervorzugehen brauchten[7] und häufig gerade die Absicht gehabt haben mögen, durch Gnadenakte sich dem Volke zu empfehlen.

Nun fragt es sich aber vor Allem, ob die Römer einen Begriff der Begnadigung gleich dem unsrigen als Rechtsinstitut und etwa gleich der römischen *appellatio* oder *provocatio* kannten. Dass dies der Fall gewesen, würde sich am Einfachsten aus der Existenz eines besonderen Wortes für diesen Begriff ergeben, und in der That scheint sich

---

2) fr. 1 § 27 D. 48, 18 fr. 27 pr. D. 48, 19 (fälschliches Geständniss, neu entdeckte Urkunden).

3) fr. 9 § 11 D. 48, 19.

4) Plin. et Traj. ep. XXXI. XXXII. fr. 22 D. 48, 19.

5) fr. 31 pr. D. 48, 19.

6) A. M. Mommsen röm. Staatsrecht II, 1076, 3.

7) vgl. Vita Anton. Pii 6: dicens etiam ipsum Hadrianum hoc fuisse facturum.

hier in dem Ausdruck *abolitio* das Gesuchte zu finden.[8] Allein *abolitio* ist sowenig wie „Rescission des Urtheils" nothwendig ein Gnadenakt, sie bedeutet nichts weiter als Vernichtung (*ab-alere*), nämlich im technischen Sinne die Vernichtung der Anklage[9], des Processes[10], die Tilgung des Namens des Angeklagten aus der Liste der Verbrecher[11]; in übertragener Bedeutung ist von *causae*[12] oder häufiger von *reorum abolitio*[13] die Rede. Der Grund, aus welchem die Tilgung erfolgt, liegt in dem Worte nicht; so ist es z. B. wohl *abolitio*, aber keine Begnadigung, wenn der Process sich durch den Rücktritt oder Wegfall des Anklägers erledigt.[14] Mit dem Begriff der *abolitio* ist also für den gesteckten Zweck nichts zu erreichen.

Aus der republikanischen Zeit her findet sich noch eine hier einschlägige Bezeichnung: *restituere*[15]: und sie ist in

8) C. 9, 42 de abolitionibus, 9, 43 de generali abolitione. D. 48, 16 ad senatus consultum Turpillianum et de abolitionibus criminum.

9) Von abolitio accusationis ist die Rede in fr. 1 § 10 D. 48, 16 (Marcian) c. 2 C. 9, 6 (a. 215) c. 3 pr. C. 9, 42 (a. 369). — „abolitio est deletio oblivio vel extinctio accusationis" glossema ad Paul. V, 17.

10) abolitio criminis heisst es in fr. 17 D. 48, 16 (Modestinus) c. 2 C. T. 9, 7 (a. 326) c. 2 C. T. 9, 37 (a. 369) rubr. D. 48, 16. — Vgl. crimen extinguere in c. 2 C. 9, 43 (a. 286).

11) abolere nomen rei fr. 3 § 1, § 4. D. 48, 2 (Paulus) Sueton. Octav. 32. — adnotatio abolita c. 10 C. 9, 51 (Diocletian). Vgl. nomen und reum eximere bei Cic. II in Verr. II, 40, 99 und in fr. 11 § 2. D. 48, 2 (Macer). fr. 12 D. 48, 16 (Ulpian.).

12) fr. 36 D. 48, 5 (Modestinus).

13) fr. 7 pr. fr. 12 (Ulpian.). fr. 16 (Paulus). fr. 17 (Modestinus) D. 48, 16. c. 1 C. 9, 43 (a. 215). — Die poenae abolitio in fr. 33 D. 48, 19 ist „Absitzen" der Strafe.

14) Die in fr. 10 pr. D. 48, 16 s. g. abolitio ex lege z. B. ex lege Julia de vi (fr. 3 § 4. D. 48, 2), aber auch bei Cic. l. cit. (Note 11).

15) L. Julia municip. c. 25, v. 118: queive judicio publico Romae condemnatus est erit, quo circa eum in Italia esse non liceat, neque in integrum restitutus est erit. — cf. L. Julia de vi: quive judicio publico damnatus erit qui eorum in integrum restitutus non erit (Coll. IX, 2, 2. fr. 3 § 5 D. 22, 5). — L. Julia de adulter. fr. 25 pr. D. 48, 5.

die Schriften der klassischen Juristen allgemein übergegangen, wofür Belege anzuführen, der Massenhaftigkeit des Vorkommens in den Quellen halber, erspart werden kann. Wie die *abolitio* die Niederschlagung des erst begonnenen Processes, so ist die *restitutio* die Wiedereinsetzung der bereits Verurtheilten, sei es nun vor oder nach angetretener Strafe, in den vorigen Stand.[16] Aber auch so wenig wie jene hat sie eine ausschliessliche Beziehung auf die Gnade; die *restitutio damnatorum* erscheint z. B. bei Cicero[17] neben der Rescission der *res judicata* in einem Zusammenhang, der nur die Willkür, die Untergrabung der Autorität als das beiden gemeinsame Motiv erkennen lässt.

Erst später dürfte das Wort *indulgentia* das zusammenfassen, was man jetzt unter dem Rechtsinstitut der Begnadigung zu verstehen pflegt. Im Theodosianischen Kodex wenigstens finden sich unter dem Titel *de indulgentiis criminum* (9, 38), der von dem *de abolitionibus* (9, 37) geschieden wird, alle Fälle der Begnadigung beisammen, nämlich auch Fälle der Begnadigung vor der Anklage (c. 2) sowie Fälle der Restitution nach dem Urtheil (c. 10), neben den Fällen einer Processniederschlagung. Uebrigens geht auch *indulgentia* über den Begriff der strafprocessualischen Begnadigung hinaus, z. B. bedeutet es den Gnaden halber erfolgenden Erlass von Steuerrückständen. Daher heisst es im Theodosianischen Kodex *de indulgentiis criminum* im Gegensatz zu 11, 28: *de indulgentiis debitorum.*

Aus dem Vorstehenden ergibt sich, dass auch eine rechtsgeschichtliche Untersuchung über das Begnadigungsrecht bei den Römern im Allgemeinen nicht von dem Rechtsbegriff der Begnadigung ausgehen dürfte. Der richtige Aus-

16) vgl. tit. D. 48, 23. Cod. 9, 51 de sententiam passis et restitutis.
17) Cic. de leg. agr. II, 4, 9. II in Verr. V, 6, 12.

gangspunkt ist vielmehr der bezeichnete: die römische Gerichtsverfassung. Die Frage nach der Begnadigungsinstanz ist nur eine Unterabtheilung des umfassenderen, z. B. auch die noch nicht völlig aufgeklärte Geschichte der Appellation umfassenden, Thema von der Ueberordnung der richterlichen Kompetenzen im römischen Staate. Es macht ja z. B. auch für die Thatsache der Begnadigung keinen Unterschied, ob die begnadigende Macht aus eigener Initiative in Thätigkeit tritt oder in Folge Anrufens von Seite der Bedrängten und ebensowenig kommt es für die Kompetenzfrage darauf an, ob die Berufung Suspensiveffekt hat, die Bitte um Begnadigung keinen, oder ob ein „Recht" nur auf die erstere besteht. Jedoch soll sich die vorliegende Arbeit auf die Untersuchung der Ueberordnung der Gewalten im römischen Strafprocess beschränken.

I. Die Zeit des Freistaates.

1. Zu den ältesten Fällen einer Begnadigung gehören, abgesehen von den Anwendungen der Vorschrift, dass dem zum Strafvollzug geführten Verbrecher die Begegnung mit einer vestalischen Jungfrau oder der Fussfall vor dem *flamen Dialis* Straflosigkeit gewähre, die Massenbegnadigungen, welche bei Gelegenheit der politischen *secessiones* und der religiösen öffentlichen Bitt- und Dankfeste angeordnet wurden. Bei allen drei *secessiones* der römischen Geschichte kehrt die Tradition einer geforderten und gewährten Amnestie wieder zu Gunsten derer, welche die *secessio* vornahmen. Die beiden ersten Male geht die Gewährung nach den Berichten vom Senat aus[1], aber dieser fungirt nur als Vertreter

---

1) Dionys. VI, 48. 71. IX, 46. — Liv. ann. III, 54. Dionys. XI, 49. — Liv. ann. VII, 41 quod apud patres semel plebi, iterum legionibus cautum sit.

des patricischen Theils der Bürgerschaft und im Grunde ist die Gewährung der Amnestie nichts Anderes, als ein politischer Pakt zwischen Patriciern und *plebs*[2], des Inhalts, man wolle den Hochverrath der Abtrünnigen d. h. des einen paktirenden Theils nicht rügen. Bei der dritten *secessio*, die uns als eine wesentlich militärische geschildert wird, veranlasst der *dictator* in aller Form (*auctoribus patribus*) einen Volksschluss: *ne cui militum fraudi secessio esset.*[3] Die letztere Thatsache darf über die Person des Begnadigenden nicht täuschen; auch nach dem Sturz der Decemvirn soll die allgemeine Amnestie sowie speciell die Anwendung derselben auf die Anhänger der Gestürzten durch ein Plebiscit bestätigt worden sein[4] und, wie in diesen Fällen die tribunicischen Anträge, so enthielte auch jene That des Diktators nichts Anderes als eine grundgesetzliche Feststellung der bereits erfolgten Begnadigung. Denn, dass die Begnadigung bei der dritten *secessio* vom Diktator ausgehen soll, darüber lassen die Worte in der Anrede des Führers der Aufständischen keinen Zweifel: *in potestate dictatoris milites fore — causam miserorum civium suscipert* etc.

Die Begnadigungsfaktoren in diesen Fällen waren also die paktirenden Parteien in einem Bürgerkrieg und der Diktator bei einer militärischen Erhebung. Für Ersteres fehlt es nicht an Analogien. Thrasybulus hat nach der Erzählung des Nepos mit den von ihm belagerten Athenern einen Friedensvertrag des Inhalts geschlossen: *ne qui praeter XXX tyrannos etc. afficerentur exilio neve bona publicarentur,* und es wird ihm hoch angerechnet, dass er dies nachher in ein Staatsgesetz fassen liess: *ne quis ante actarum rerum*

2) cf. Dionys. XI, 49.
3) Liv. ann. VII, 41.
4) Liv. ann. III, 54 i. f. Dionys. XI, 46 i. f.

accusaretur neve multaretur.[5] Im Vertrag von Misenum ward den zu Sextus Pompeius geflüchteten Verbannten mit Ausnahme der schwersten Verbrecher die Rückkehr in die Vaterstadt ausgemacht.[6] — Was sodann die Begnadigung durch den Diktator angeht, so kann es, wenn auch im vorliegenden Falle der Grund in der Feldherrngewalt des Diktators zu suchen sein sollte, doch scheinen, als habe die Ertheilung einer Massenamnestie nach römischen Begriffen dem Oberamte zustehen müssen. Wenigstens nennt Dionysius als die Veranlasser der *ἄδεια* und *ἀμνηστία παντὸς ἁμαρτήματος,* welche den mit dem letzten *rex* entflohenen Anhängern desselben gegeben wurde, falls sie nur innerhalb einer Frist von 20 Tagen in die Stadt zurückkehren wollten, die Konsuln[7] und die von dem „Diktator" Cäsar seinen Feinden gewährte Nachsicht (s. später II) hat für die römischen Publicisten nichts Auffälliges.

Dennoch ist die Amnestie in dem Sinne einer Bestimmung, dass nach wiederhergestellter politischer Ruhe alle vorhergegangenen Unbilden vergessen und straflos sein sollten, nicht römischen Ursprungs, sondern, wie ihre Bezeichnung, griechisch[8] und so mag sie vielleicht von Dionysius und Livius oder von ihren Quellen in die Erzählung von den drei *secessiones* und von ersterem in den zuletzt erwähnten Bericht hineingetragen worden sein. Von dem obigen Material bleibt dann nichts übrig, als die Ausmachung der Triumvirn, die sich übrigens auf bereits bestrafte Verbrecher bezog, im Vertrag zu Misenum und die Amnestie

5) Corn. Nepos Thrasybul. 3. cf Andocidis or. de mysteriis § 90. 91. Xenoph. Hellen. II, 4, 43. Valer. Max. IV, 1 Ext. § 4.

6) Appian. bell. civ. V, 72 i. f. Dio XLVIII, 36.

7) Dionys. V, 13.

8) Cic. I. Philipp. I, 1. Vellei. Paterc. II, 58 (Note 56). Aurel. Victor de Caes. 35. Vita Aureliani 39 (unten II, Note 73).

Cäsar's. Aus ihnen aber ist keine Schlussfolgerung auf eine ursprüngliche Kompetenz der römischen Oberbeamten für Amnestieerlass zu ziehen.

Oben (S. 6) ward noch der Begnadigungen bei den öffentlichen Bitt- und Dankfesten gedacht d. h. bei den Supplikationen und Lektisternien, von deren letzterer Form wenigstens die positive Nachricht überliefert ist, nicht nur die Processe hätten geruht, sondern auch die Gefangenen (wahrscheinlich nicht blos Untersuchungs- sondern auch Schuldgefangene) habe man während der Festtage entlassen, selbst nachher noch habe man sich ein Gewissen daraus gemacht, sie wieder zu fesseln.[9] Man könnte auch hieraus einen Schluss auf eine uralte Begnadigungskompetenz, und zwar eine solche des Senats, zu ziehen versucht sein, denn beide Arten von Festen — das erste *lectisternium* wird auf 355 datirt — konnten vom Senat angeordnet werden.[10] Aber eine eigentliche Begnadigung war die Anordnung doch nicht, sondern die Befreiung der Verbrecher war nur eine dem *jus sacrum* entsprungene Konsequenz des öffentlichen Busstages und nur die Anordnung des letzteren ging von der Staatsgewalt aus.

a) Die Geschichte der römischen Begnadigung beginnt also mit den Nachrichten über Einzelbegnadigungen. Cn. Marcius Coriolanus, dessen Process traditionell der älteste Fall von Plebsjustiz war, soll — so schildern Dionysius und Plutarch den Vorgang — auf den laut geäusserten Wunsch des δῆμος begnadigt werden, indem man den ihn verbannenden Richterspruch vernichte und ihm „die Heim-

---

9) Liv. ann. V, 13.

10) Hinsichtlich der Supplikationen: Mommsen, röm. Staatsrecht II. 128, 4. Marquardt, röm. Staatsverwalt. II. 562, 2. Hinsichtlich der Lektisternien s. Liv. l. c.: libri Sibyllini ex senatusconsulto aditi. Letztere sind aber auch von Xviri ausgegangen. Marquardt III, 48, 6.

kehr beschliesse"; auch die Tribune sind bereit, einen derartigen Beschluss bei der Volksversammlung zu veranlassen. Allein der gute Wille scheitert an dem Widerstand der Patricier, welche die Aufhebung des Urtheils nicht dulden wollen (obwohl es ein Plebsurtheil und der Verurtheilte ein Patricier war), und daran, dass in Folge dessen das erforderliche *προβούλευμα* des Senates nicht zu Stande kommt.[11] So lautet die Erzählung, und es ist zweifellos, dass derselben die Vorstellung zu Grunde liegt, es sei ein Kassationsbeschluss derjenigen Volksversammlung, welche das Urtheil selbst gefällt hatte, von Nöthen gewesen, um den Coriolan zurückzurufen. Dies steht fest, mag es nun richtig sein, dass, wie Plutarch sagt, die Plebs ohne den Vorbeschluss des Senats nichts machen konnte (*lex Poblilia* von 415), oder, mag die von Dionysius der Plebs bei der Annäherung Coriolans in den Mund gelegte Drohung: *εἰ μὴ προβουλεύσουσι τῷ ἀνδρὶ τὴν κάθοδον, αὐτοὶ βουλεύσεσθαι περὶ σφῶν αὐτῶν*[12] begründet sein. Auch wird die Möglichkeit einer Begnadigung auf diesem Wege durch andere Fälle bestätigt. Cicero führt als die drei hervorragendsten Beispiele von Begnadigung in den römischen Annalen die Begnadigung des Cäso Quinctius, des M. Furius Camillus und des M. Servilius Ahala an und nennt diese Personen *damnati comitiis centuriatis — rursus ab eodem populo placato in suam pristinam dignitatem restituti.*[13] Trifft nun auch auf den Cäso die Thatsache einer Verurtheilung überhaupt und auf Camillus und Servilius[14] die einer Verurtheilung

11) Dionys. VIII, 21. Plutarch Coriol. 29.

12) Dionys. VIII, 22.

13) Cic. pro domo XXXII, 86.

14) Liv. ann. IV, 16. 21 und Valer. Max. V. 3, 2 nennen die plebs und tribunicische Anklage. — Bezüglich des Cäso und Camillus s. Note 25 und 32.

durch die Centuriatkomitien nicht zu, so steht doch nichts im Wege, wenigstens die Restitution des Servilius[15] als eine durch Kassirung des verurtheilenden Volksbeschlusses erfolgte zu betrachten und zwar durch Kassirung mittelst eines neuen Volksbeschlusses derselben Comitien.

Auf Kassirung von Volksschlüssen durch Volksschluss beruht auch die Begnadigung des P. Popillius Länas, die des Metellus und die des Cicero. Aber diese Fälle sind von den vorigen nicht unwesentlich verschieden. In ihnen ist das Exil ein freiwilliges d. h. ohne Verurtheilung angetretenes und kassirt wird der Beschluss, welcher dieses freiwillige Exil für ein nothwendiges erklärte. Popillius war, weil er die gegen die Anhänger des Tiberius Gracchus eingesetzte Blutkommission geleitet hatte, von einer rückwirkenden durch Gajus Gracchus veranlassten *lex tribunicia* betroffen worden, welche die Niedersetzung einer derartigen Kommission mit Strafe der *aquae et ignis interdictio* bedrohte. Er verliess nach der Annahme dieser Rogation Italien und wurde in der auf die Gracchenzeit folgenden Reaktionsperiode in Folge „tribunicischen Antrags" restituirt.[16] Mehr als dieses sagen die Berichte nicht, und es ist allerdings nicht mit Sicherheit herauszustellen, ob noch eine besondere Bestätigung des freiwilligen Exils erfolgte; doch wird dies behauptet[17] und dafür kann man sich auf die Zusammenstellung des Falles mit dem des Metellus bei Cicero[18] be-

15) Camillus ward nur zur Geldbusse verurtheilt, auf die sich die Restitution wahrscheinlich nicht bezogen hat. Sein Exil war ein freiwilliges. Note 27. 28.

16) Cic. Brutus XXXIV, 128. post red. in senatu XV, 38 ad Quirit. IV, 10.

17) Rein, Criminalr. der Römer 492. Eine blosse Vermuthung spricht aus Lange, röm. Alterth. III. 31, 9.

18) Cic. de legib. III. 11, 26. pro Clu. XXXV, 95. pro domo XXXI, 82.

rufen, in welchem letzteren ein solcher Volksbeschluss erfolgte. Nachdem nämlich Q. Cäcilius Metellus als Senator den von Saturninus begehrten Schwur auf die *leges Appuleiae* verweigert hatte, verliess derselbe sein Vaterland, um dem in den Gesetzen dem Widerspenstigen angedrohten Verlust seiner Senatorenstelle zu entgehen. Saturninus soll dann bereits einen Antrag gestellt und C. Marius ihn durchgebracht haben, wonach die *aquae et ignis interdictio* über Metellus ausgesprochen wurde.[19] Er ward durch die Rogation des Tribunen Q. Calidius restituirt[20], nachdem schon vorher eine tribunicische Rogation dieses Inhalts gescheitert war.

Der gleiche Fall liegt bei Cicero's Begnadigung vor. Cicero ist noch vor der Annahme der *lex Clodia,* welche den Magistratus, der sich die eigenmächtige Hinrichtung eines römischen Bürgers zu Schulden kommen liess, mit Process und *aquae et ignis interdictio* bedrohte, aus Rom entwichen. Eine weitere Clodische Rogation brachte dann die *lex* zu Stande, welche das thatsächliche Exil zu einem zu Recht bestehenden machte (*ut M. Tullio aqua et igni interdictum sit*)[21] und die Folgen desselben normirte. Noch in demselben Jahre 696 ward auf Veranlassung des Pompeius ein Antrag auf Rückberufung Cicero's im Senat gestellt[22] und solche Relationen verbunden mit Promulgationen wiederholten sich seitens mehrerer Tribune sowie seitens des einen Konsuls des Jahres 697, zuerst vergeblich, bis endlich in Folge eines von beiden Konsuln und sämmtlichen Prätoren

---

19) Lange, röm. Alterth. III. 81, 4. 7. Willems, le sénat de la republ. Rom. I. 224, 2.

20) Cic. pro Plancio XXVIII, 69. post red. l. c. Note 16. Auct. de vir. ill. 62. Diodor. bibl. hist. frag. 36 i. f. (c. 9). Appian. bell. civ. I, 33.

21) Cic. pro domo XVIII, 47.

22) Dio XXXVIII, 30.

mit Ausnahme eines einzigen befürworteten tribunicischen Antrags am 4. August 697 die Centuriatkomitien beschlossen, Cicero solle in die Heimath zurückkehren (*ut veniret*).[23] Aus den Aeusserungen des L. Aurelius Cotta im Senat geht hervor, dass, wenn die *lex*, welche Cicero's Verbannung bestätigte, nicht rechtsgültig gewesen wäre, es gar keiner *lex* bedurft hätte, um sein Exil aufzuheben; es war jener Mann der Ansicht, dass es gegen alle Regel sei, Jemanden ohne die übliche Vorverhandlung, ohne gerichtliche Procedur, derartig kapital zu strafen und, da darum die *lex de exilio* völlig nichtig sei, so genüge ein Vertrauensvotum des Senats allein.[24] Dies heisst nichts Anderes, als: zur Kassirung eines Volksbeschlusses gehört wieder ein Volksbeschluss; vielleicht, ja wahrscheinlich war es nicht einmal nöthig, dass die spätere *lex* die Kassation ausdrücklich aussprach, es genügte, wenn sie einfach das Gegentheil der früheren anordnete.

Neben den bisher erwähnten Fällen kassirender Volksbeschlüsse finden sich andere, in denen der Volksbeschluss einen freiwillig ins Exil Gegangenen zurückrief, scheinbar: ohne etwas zu kassiren. Cäso Quinctius sollte auf Grund von Insulten, die er gegen die *plebs* begangen, vor derselben wegen Verletzung der *lex Icilia* belangt werden und hatte seine Anwesenheit zu verbürgen, aber er ging vor dem Termin der Volksversammlung freiwillig ins Exil und man begnügte sich damit, die Bürgschaftssummen von seinen Bürgen einzutreiben[25]; Cicero führt ihn mit unter den von den Centu-

23) Auf dieses „solle“ anstatt „dürfe“ ist Cicero besonders stolz. pro domo XXVII, 71.

24) Cic. pro Sest. XXXIV, 73. pro domo XXVI, 68. de leg. III, 19, 45.

25) Liv. ann. III, 13 i. f. — Dionys. X, 8 dagegen scheint Verurtheilung anzunehmen und die Entweichung Cäso's als eine Folge derselben aufzufassen (X, 13 spricht er von *κρίνειν Καίσωνα*).

riatkomitien Restituirten auf (s. oben S. 10, 13). — M. Furius Camillus und M. Livius Salinator werden, jener wahrscheinlich nach bereits angetretenem Exil, zu Geldstrafen wegen Pekulates verurtheilt[26] und beide entziehen sich der Schande durch Verlassen der Stadt. Der Erstere wird nach Cicero's Angabe[27] von den Centuriatkomitien, nach der des Livius von den Curiatkomitien[28] restituirt; über M. Livius wird zwar nichts weiter berichtet, als, dass die Konsuln ihn im achten Jahre nach seiner Verurtheilung in die Stadt zurückbringen liessen (*reduxerant*) und die Censoren ihn in den Senat „genöthigt" hätten, — er wird darauf sogar zum Konsul gewählt[29] — aber es kann unter dem *reducere* eine der Restituirung der Senatorenstelle vorangegangene Rogation einer *lex consularis* zu verstehen sein[30], — ähnlich, wie bei Camillus der Ernennung zum Diktator eine constituirende *lex* voraufgegangen sein soll. Jedenfalls würde nun in der Art, wie Livius die Begnadigung des Camillus darstellt, ein Zeugniss für die Möglichkeit von Volksschlüssen liegen, welche nichts kassiren, sondern nur den in freiwillige Verbannung Gegangenen aus der Ferne heimberufen, welche also eine Art Vertrauensvoten sind. Denn, dass der Curiatbeschluss dem Verurtheilten etwa die Geldstrafe erlassen oder dass er die Heimzahlung der erlegten Busse aus dem Aerar angeordnet hätte, davon verlautet nichts. Allein es muss die Möglichkeit eines Irrthums in der Darstellung der drei bezüglichen Fälle, indem der Rechtsvorgang bei denselben in

26) Lange, röm. Alterth. II. 582, 2. 588, 2.

27) pro domo XXXII, 86.

28) Liv. ann. V, 46.

29) Liv. ann. XXVII, 34. Valer. Max. IV. 2, 2: eum inde revocatum cives collegam illi in consulatu dederunt.

30) Ueber die Möglichkeit konsularischer Rogationen vor den Tribus, s. Mommsen Staatsrecht II. 120, 4.

eine zu frühe Zeit hinaufgesetzt wird, anerkannt werden. Dies gilt insbesondere von der Livianischen Erzählung von Camillus: entweder kann sich Livius das Urtheil über Camillus als ein neben der Geldstrafe auch Verbannung verhängendes gedacht haben[31], und dann wäre die Kassation durch Volksbeschluss schon aus dem Bisherigen erklärlich. Oder er schreibt unter dem Einfluss einer erst spät-republikanischen Vorstellung.

Aus den bisherigen Beispielen hat sich nämlich durchaus noch nichts ergeben, was man als ein souveränes Begnadigungsrecht der Volksversammlung bezeichnen könnte. Der Richter selbst nahm in diesen Fällen sein Urtheil zurück oder es wurde dem ohne Verbannungsdekret ins Exil Gegangenen von der Volksversammlung, die seine Verbannung gutgeheissen hatte, ein ehrenvoller Freibrief ertheilt. Nicht einmal ein Uebergriff der verschieden zusammengesetzten Volksversammlungen in ihre beiderseitige Kompetenz ist zu konstatiren. Denn die Nachricht des Cicero über die drei ältesten vom „*populus*" ausgegangenen Restitutionen (s. oben S. 10) ist sicher so unzuverlässig, wie die bei der gleichen Gelegenheit gegebene Bemerkung, dass alle drei *restituti* vordem von den Centuriatkomitien verurtheilt worden seien[32], und die Funktion der Curiatkomitien im Falle des Camillus, wie sie Livius schildert, würde ein so vereinzeltes Faktum enthalten, dass die Vermuthung eines Irrthums in der Ueberlieferung nahe liegt. Zwar hat man gerade im letzteren Falle die Funktion der Curiatkomitien in Schutz nehmen wollen mit der Begründung, hier handle

31) Das ist nach der Ausdrucksweise in ann. V, 32 i. f. 33 pr. nicht unwahrscheinlich.

32) Camillus ward in einem concilium plebis multirt. Lange, röm. Alterth. II. 582, 4.

es sich um die Wiederaufnahme des Patriciers in die Gemeinschaft der patricischen *gentes*.[33] Allein Livius knüpft schon die Zulässigkeit des Verlassens des Exilortes an das Zustandekommen dieser *lex curiata* und demnach muss dieselbe doch wohl mehr zu bedeuten gehabt haben, als die Reception in die Geschlechtsgenossenschaft allein. — Nur in dem Falle des Cicero treten die Centuriatkomitien wider die Regel in Funktion. Allein vorher wurden ja die Anträge auf seine Restitution vor den Tribus gestellt und nur in Folge des wiederholten Scheiterns dieser Versuche schlugen sich die mit dem *jus cum populo agendi* versehenen Magistrate ins Mittel, um in der Centurienversammlung durchzudringen. Es mag dies zu den Ausnahmezuständen jener Zeit gerechnet werden müssen und war als Nothbehelf um so mehr gerechtfertigt, als man der von Clodius einst zusammengetrommelten Menge seiner Kreaturen den Charakter von Comitien überhaupt versagen durfte.[34]

Für Livius steht nun aber die Nothwendigkeit eines Volksbeschlusses als Begnadigungsform, wie es scheint, allgemein fest, auch in den Fällen, wo es kein Verbannungsurtheil des Volkes selbst zu kassiren gab. Diesen Schluss rechtfertigt die Art und Weise, wie er zu der Ueberlieferung über den Fall des Camillus Stellung nimmt; es gab nämlich zwei Versionen: nach der einen war Camillus gleich nach der Rückkehr des Boten, der das die Begnadigung erst verheissende Senatsdekret zum Heere brachte, ins Hauptquartier geholt worden, nach der andern hat er seinen Aufenthaltsort Ardea nicht verlassen, ehe ihm Kenntniss geworden war, dass die *lex „curiata"* auch wirklich zu Stande gekommen sei. Livius entscheidet sich für die zweite Version und

33) Lange a. O. I, 411.

34) Cic. pro domo XXX, 79. in Pison. XIII, 30.

begründet diese Annahme mit den Worten: *quod nec injussu populi mutari finibus posset.* — Ebenso bringt Livius in die oben (S. 7) bezeichnete Darstellung, welche er bei der gelegentlich der zweiten und dritten *secessio* verfügten Amnestie (bei der zweiten übereinstimmend mit Dionysius) gibt, eine *lex* hinein. Vielleicht ruht dies auf einer gegen Ende der Republik aufgekommenen allgemeinen Rechtsauffassung von der Souveränität der Volksversammlungen in allen Begnadigungssachen (s. unten S. 22). Denn dass ein solches Souveränitätsrecht schon von jeher bestanden hätte, das ergibt sich weder aus den bisher behandelten Fällen, wie gesagt, noch aus der Existenz anderer Begnadigungsarten, z. B. auf dem Wege der Provokation. Zwar bestand ja den Entscheidungen der Magistrate gegenüber die Provokation an die Volksversammlung und man könnte mit Berufung darauf sagen, es habe wenig gefehlt, dass das Volk nicht alle Strafurtheile hätte kassiren können. Denn auch die Provokation war ein Weg zur Begnadigung, ja der Vorgang bei ihr war praktisch kein anderer als bei der Erlangung der im Vorstehenden erörterten Volksschlüsse: da der *exul* nicht ins Land kann, so muss natürlich ein Anderer für ihn den Anlass zur Begnadigung geben, wie bei Camillus das Heer, bei Metellus sein Sohn, bei Coriolan das Volk selbst, bei Cicero die ihm wohlwollenden Magistrate, und auch das kann keinen Unterschied machen, dass etwa die Provokation in allen Fällen schon vor der Vollstreckung des Urtheils hätte eingelegt werden müssen. Allein die Provokation war, wie sich zeigen wird (s. u. Nr. 3), nicht die einzige Begnadigungsform für magistratische Dekrete, auch fand sie ja nicht in allen Fällen statt und, wenn man sich also die Befugniss der Volksversammlung ursprünglich auf Kassirung e i g e n e r Beschlüsse beschränkt vorstellt, so

war immerhin ein nicht unbedeutendes Gebiet vorhanden, in dem die Volksversammlung nicht oder in dem doch nicht jede Volksversammlung begnadigen konnte. — Nach dem Gesagten würden also die drei zuletzt hervorgehobenen Begnadigungsfälle über Cäso, Camillus und M. Livius ihrer zeitlichen Bestimmtheit nach für die Geschichte des republikanischen Begnadigungsrechts nicht zu verwerthen sein. Es kann bei ihnen, wie bei Popillius Länas (oben S. 11) die Bestätigung des freiwilligen Exils durch Volksschluss verschwiegen sein und sie würden dann zu den Fällen der zweiten Kategorie (S. 11 flg.) gehören.

b) Ein Umschwung in der Auffassung lässt sich nach den Quellen erst konstatiren in den Fällen, wo durch Volksbeschluss Geschworenenurtheile entkräftet werden. Zuerst geschah dies vermuthlich in der *lex Sulpicia*, welche der Plebstribun P. Sulpicius Rufus rogirt hatte, um den in der *quaestio ex lege Varia* verurtheilten Theilnehmern der Drusischen Verschwörung das Recht der Heimkehr zu verschaffen (666); vorher hatte derselbe gegen einen gleichen Vorschlag eines Kollegen intercedirt.[35] Der Grund, aus welchem die Begnadigung vorgeschlagen wurde, war der, weil jene Hochverrathskommission durch eine *lex* vom Jahre 664 eine andere Zusammensetzung erhalten hatte, so dass die Begnadigungsrogationen die von den früheren Mitgliedern der *quaestio* Verurtheilten als *exules quibus causam dicere non licuisset* und als *vi eiecti* zu bezeichnen sich bemüssigt sehen. Zum ersten Male scheint hier der Grundsatz von der Unverletzlichkeit des Geschworenenspruchs geopfert worden zu sein, um der öffentlichen Meinung, welche mit der Thätigkeit jener *quaestio* sich höchst unzufrieden zeigte, ein

35) ad Herenn. II. 28, 45.

Zugeständniss zu machen, und dies wird auch die Veranlassung sein, weshalb die *lex ut exules revocarentur* einmal zu den „*perniciosae leges*" des Sulpicius gezählt wird.[36]

Allerdings wurden nicht lange danach die sämmtlichen *leges Sulpiciae*, da deren Urheber sich an die Person des Sulla gewagt hatte, durch Senatsbeschluss kassirt. Aber diesem ersten Beispiele folgen andere. Es war wenigstens der Versuch einer indirekten Entkräftung eines Spruches der *quaestio ambitus*, wenn L. Cäcilius Rufus den tribunicischen Antrag stellte, die *lex Calpurnia*, nach welcher sein Halbbruder P. Cornelius Sulla und P. Autronius Paetus zu dauernder Amtsunfähigkeit verurtheilt worden waren, in ihrem Strafansatz auf zehnjährige Suspension des *ius honorum* zu ermässigen[37]; denn offenbar war es dabei darauf abgesehen, der Gesetzesnovelle rückwirkende Kraft gegen jenen Richterspruch beizulegen. Der Einfluss Cicero's, der gerade Konsul geworden war, scheint den Antragsteller zum Aufgeben seiner Rogation veranlasst zu haben und das Bedenken Cicero's hatte, nach seinen über diesen Fall gethanen Aeusserungen[38] keinen anderen Grund, als das Missvergnügen an der willkürlichen Rescission rechtskräftiger Urtheile. — Auch nur bei einer Absicht scheint es geblieben zu sein im Falle des C. Memmius, der nach der *lex Pompeia* wegen *ambitus* verurtheilt worden war und sich ins Exil begeben hatte; Curio soll an die Restitution des Memmius gedacht haben, heisst es bei Cicero[39], und damit wird wohl eine tribunicische Rogation gemeint sein. — Dagegen erzählt Cäsar von sich selbst, er habe, als er Diktator und Konsul

36) Liv. epit. 77.
37) Cic. pro Sulla XXII, 62. 63. vgl. Dio XXXVII, 25.
38) l. cit. und II de lege agr. III, 8. IV, 10.
39) ep. ad Attic. VI. 1, 23.

zugleich war, die Restitution von Personen, welche nach derselben *lex Pompeia* verbannt worden waren, durch tribunicische und prätorische Rogationen beim *populus* beantragen lassen und dieselbe durchgesetzt[40], und dem Antonius wird es von Cicero zum Vorwurf gemacht, dass er als Plebstribun einen *„de alea condemnatus“* d. h. wohl einen nach *lex Cornelia de falsis* Verurtheilten[41] restituirt habe, ohne der Volksversammlung genügende Gründe für die Begnadigung angeführt zu haben.[42]

Nach diesen Zeugnissen blieb es nicht bei blossen Versuchen, die Kompetenz der Volksversammlung auch auf die Kassation der Geschworenensprüche auszudehnen. Zwar mochten die billig Denkenden sich gegen einen solchen Rechtsgang wie gegen eine Vergewaltigung auflehnen und wahrscheinlich war es das Widerstreben gegen die Neuerung, welches den Bruch mit der Tradition doch länger als sechzig Jahre nach Begründung der ersten *quaestio* hinauszuschieben vermochte; die Sulpicische Rogation fällt in das Jahr 666. Aber die uns durch Cicero überlieferten Lamentationen meinten doch nur die Thatsache, nicht die Form der Rescissionen und bezogen sich auf die von den Machthabern jener Zeit selbstständig verfügten[43] ebenso, wie auf die in Gestalt einer förmlichen *lex* erlassenen Begnadigungen. Man mochte sich während der Ausnahmszustände fortdauernder Revolutionen allmählich gewöhnt haben, wie die hergebrachten Grenzen der magistratischen Befugnisse, so auch die Kompetenzschranken des *populus* zu vergessen. So

40) Caesar de bello civ. III, 1. — Sueton Caes. 41: sententia iudicum de ambitu condemnatos restituit. — Dio XLIII, 27.

41) Rein, Criminalrecht 833, **.

42) Cic. Philipp. II, 23, 56. vgl. Dio XLV, 47.

43) z. B. Cic. pro Sestio XXX. 66 i. f. damnatis de vi restitutio comparabatur. Haec gemebant boni, sperabant improbi.

unterblieb wahrscheinlich für die Begnadigungskompetenz auch die Unterscheidung der verschiedenen Zusammensetzungen dieses *populus*, denn die vorstehenden Fälle zeigen zwar meist tribunicische Rogationen, aber die prätorischen Rogationen unter Cäsar werden in Centuriatkomitien gestellt sein; von Cicero's Begnadigung war in dieser Hinsicht schon die Rede (s. oben S. 16).

In der späteren Zeit der Republik finden sich ausserdem Volksbeschlüsse zum Zweck der Kassation von Senatuskonsulten, welche eine *hostis iudicatio* verhängt hatten. Das war der Fall mit dem Senatsschluss, der den Marius sammt zwölfen seiner Anhänger betraf und gegen welchen Cinna im Anfang seines Konsulats eine *lex de exulibus revocandis* vergeblich rogirt hatte[44]; noch bei der siegreichen Rückkehr des Marius erheischte dieser selbst einen begnadigenden Volksschluss, aber nur aus Hohn, bis schliesslich Gewalt vor Recht ging.[45] Das war ferner der Fall bei P. Cornelius Dolabella; Oktavian liess durch eine *lex* seine Aechtung widerrufen.[46] Endlich ist den zu Sertorius übergegangenen Anhängern des Lepidus durch eine von Cäsar unterstützte *lex Plotia* das Recht der Rückkehr gewährt worden[47], und es liegt doch die Vermuthung nahe, dass der den Lepidus zum *hostis* erklärende Senatsschluss auch dessen Anhänger mit betroffen habe.

Ja, es scheint sogar die Specialbegnadigung Proskri-

---

44) Auct. de vir. illustr. 69. Florus III. 21, 9. Appian. bell. civ. I, 64.

45) Plutarch. Marius 43. Dio fragm. 102, 11. B. Vell. II, 21. Appian. bell. civ. I, 70.

46) Appian. bell. civ. III, 95: *νόμῳ δὲ ἑτέρῳ ἀπέλυε μὴ εἶναι πολέμιον Δολαβέλλαν.*

47) Suet. Caes. 5. Dio XLIV, 47. Non. Marcell. de var. signif. sermonum s. v. necessitas.

birter, welche sonst durch Dekrete der Machthaber erfolgte[48], zweimal von der Volksversammlung ausgegangen zu sein und zwar auf dem Wege einer konsularischen Rogation des L. Munatius Plancus[49]; es handelte sich um Proskriptionen der Triumvirn Lepidus, Antonius und Oktavian. Den Proskriptionen Sulla's gegenüber hatten bereits die *tribuni plebis* des Jahres 691 die Rogation gestellt, wenigstens die Kinder der Proskribirten zu begnadigen; aber vergeblich[50]; gegen diesen Antrag hielt Cicero seine für uns verschollene Rede *de proscriptorum filiis*.[51]

So mochte in der That gegen Ende des Freistaates sich die Anschauung von einer souveränen Begnadigungsgewalt der Volksversammlung ausgebildet haben. Darauf deuten auch die Erwägungen hin, welche Cäsar veranlassten, die Restitution der *lege Pompeia* Verurtheilten beim Volke zu betreiben, obwohl er in hundert anderen Fällen sich um die Kompetenz der Komitien nicht gekümmert haben wird, sondern selbstständig die Begnadigung dekretirte. Die Erwägungen lauten: *prius hos iudicio populi debere restitui quam suo beneficio videri receptos, ne aut ingratus in referenda gratia aut arrogans in praeripiendo populi beneficio videretur*.[52] Dafür spricht ferner der Inhalt der Erzählung, nach welcher Marius die Kassirung des ihn ächtenden Senatsschlusses von den Komitien begehrte (s. oben Note 45), und, wie gesagt (S. 16 f.), die Schilderung so manchen anderen Begnadigungsfalles. Besonders bemerkenswerth ist in dieser Hinsicht die Thatsache, dass die vom Senat ausgesprochene

48) Lange, röm. Alterth. III. 552, 3.

49) Appian. bell. civ. IV, 37. 45. Plutarch. Ant. 20.

50) Dio. XXXVII, 25. Willems, le sénat de la republique Rom. I. 222, 7.

51) Dio l. c. i. f. Quinctilian instit. orat. XI. 1, 85. Cic. in Pis. II, 4.

52) Caes. de bell. civ. III, 1 i. f.

hostis iudicatio, deren Widerruf man als vom Senat selber ausgehend erwarten sollte, durch die Komitien kassirt wurde; ja, es findet sich wohl ebensowenig ein Beleg für eine derartige Restitution durch den Senat, als sich ein Fall einer *hostis iudicatio* durch Volksbeschluss nachweisen zu lassen scheint.[53] Aber die Begnadigung durch kassirenden Volksbeschluss ist bisher auch immer nur in Gestalt einer *lex specialis* erschienen und immer nur gegen rechtskräftige auf Verbannung lautende Urtheile. Die Erlassung von Amnestieen vor begonnener Strafverfolgung ist nicht Sache des Volks; man müsste denn die durch die *lex Plotia* den Anhängern des Lepidus gewährte Begnadigung für eine an die Bedingung sofortiger Rückkehr geknüpfte Amnestie erachten wollen[54], wozu keine Nöthigung vorliegt (s. Note 47).

2. Die Strafloserklärung noch nicht belangter Delinquenten, eventuell in Bausch und Bogen, war Sache des Senates. Schon die Begnadigung (*ἄδεια*) der unschuldigen Söhne des Sp. Cassius Viscellinus, der wegen Hochverraths zum Tode verurtheilt worden sein soll, wird von Dionysius auf ein Senatuskonsultum zurückgeführt.[55]

Ein Senatsbeschluss war es, der Cäsar's Mördern Amnestie gewährte, in der Erwägung, dass es klüger sei, keine *quaestio* des Mordes halber niederzusetzen[56], und unter dem zweiten Triumvirat fasste der Senat im Interesse seiner eigenen Mitglieder den Beschluss, die Senatoren, welche

---

53) Cohn, Beitr. z. Bearb. des röm. R. I, 2. 100.

54) So Lange, röm. Alterth. III. 185, 4.

55) Dionys. VIII, 80.

56) Appian. bell. civ. IV, 94. Plutarch Brutus 19. cf. Vellei. Paterc. II, 58: consul Antonius — convocato senatu — fidem descendendi (de Capitolio) tuto interfectoribus Caesaris dedit, et illud decreti Atheniensium celeberrimi exemplum, relatum a Cicerone, oblivionis praeteritarum rerum decreto patrum comprobatum est.

während des Bürgerkrieges eigenmächtig Truppen angeworben hätten, sollten nicht wegen *latrocinium* belangt werden.[57] Freilich setzten im ersten der beiden letzteren Fälle die Konsuln doch noch trotz des Amnestiegesetzes die *quaestio* (*ex l. Pedia*) durch, aber im zweiten Falle blieben die Schuldigen vor der Strafverfolgung nach der *lex Cornelia de sicariis* bewahrt, ja nach Dio's Angabe flüchteten sich unter den Schutz dieses Senatsschlusses auch spätere Delinquenten. Die Vermuthung einer Specialkompetenz des Senats zur Amnestieertheilung liegt daher nahe und wird noch befestigt durch die Darstellung Appian's von der Amnestie bei der dritten *secessio,* indem er dieselbe lediglich vom Senat ausgehen lässt[58]; vielleicht haben Livius und Dionysius in der Schilderung der gelegentlich der zwei ersten Secessionen erlassenen Amnestieen den Senat (s. oben S. 6, 1) auch nicht, wie es historisch richtiger anzunehmen ist, als Vertreter des einen Paciscenten sondern als souveränen Begnadiger gedacht. Appian selbst legt endlich noch dem Cassius Worte in den Mund, aus denen sich ergeben könnte, Sextus Pompeius sei vom Senat für straflos erklärt und mit der Rückerstattung des väterlichen konfiscirten Vermögens dotirt worden[59], während diese Ausmachung doch nur auf einem politischen Vertrag des Pompeius mit Lepidus ruhte, welchen letzteren allerdings der Senat zum Abschluss des Paktes ermächtigt hatte.[60]

Man könnte vielleicht geneigt sein, auf ein noch weiter gehendes Begnadigungsrecht des Senats aus gewissen Aeus-

---

57) Dio XLIX, 43.

58) Appian. Samnit. 2 i. f. S. aber oben S. 7, 3.

59) Appian. bell. civ. IV, 94.

60) Lange, röm. Alterth. III. 493, 1. 517, 3. Domitius Ahenobarbus war ja der einzige der ex lege Pedia verurtheilten Mörder Cäsars, welcher restituirt wurde. Sueton. Nero 3.

serungen der Autoren einen Schluss zu ziehen. Cicero tadelt es offen als einen Mangel an der Restitution der Popillius, Metellus und Marius, dass sie nicht *a senatu* oder *auctoritate senatus* restituirt seien, der letzte sogar *oppresso senatu*[61], und Dio bemerkt, wie es aufgefallen sei, als Cäsar, der sonst nichts ohne Zuziehung wenigstens der Vornehmsten des Senats, zu unternehmen pflegte, eine Anzahl Verbannter durch Plebstribune zurückrufen liess.[62] Allein in beiden Fällen ist nur die Initiative des Senats beim begnadigenden Volksbeschlusse gemeint, wie sie Livius im Falle des Camillus schildert: der Senat habe auf Bitten des Heeres dekretirt *uti comitiis curiatis revocatus de exilio iussu populi Camillus dictator extemplo diceretur militesque haberent imperatorem quem vellent*[63]; auch der Begnadigung Cicero's ist, wie es scheint, ein dieselbe befürwortendes Senatuskonsultum vorausgegangen[64] und Cicero hebt gerade gegenüber seiner Restitution als die Unvollkommenheit der obigen drei Restitutionen die Thatsache hervor, dass von jenen Männern die beiden erstgenannten blos in Folge tribunicischer Rogationen zurückgebracht worden seien.[65] Es galt für eine besonders ehrenhafte Begnadigung, wenn der Antrag zur Kassation des Urtheils zuerst im Senat zur Sprache gekommen war und dort Billigung gefunden hatte. — Man könnte endlich noch geltend machen, wie es sich durch mehr als ein Beispiel der römischen Geschichte belegen liesse, dass die Kassirung von *leges* anderen Inhalts, als Begnadigung, vom Senat ausging, und zwar nicht bloss wegen innerer Mängel

61) Cic. post red. in sen. XV, 38. ad Quir. IV, 10.
62) Dio XLIII, 27.
63) Liv. ann. V, 46.
64) Cic. ep. ad Attic. III, 26.
65) Vell. Patercul. II. 15, 4 und Appian bell. civ. I, 33 lassen übrigens die Restitution des Metellus auch senatus auctoritate geschehen.

des legislativen Aktes, sondern auch in Folge Hinzutritts äusserer Gründe, welche die Beseitigung der getroffenen Bestimmung als rathsam erscheinen liessen.[66] Aber Belege für die Rescission fremder Kriminalurtheile auf diesem Wege finden sich eben nicht und es mag dies vielleicht doch nicht als ganz zufällig erscheinen, wenn man die oben (Note 24) angegebenen Erwägungen des L. Aurelius Cotta betrachtet. Allerdings konnte, gerade nach dem zuletzt erwähnten Zeugniss, der Senat in Fällen, wo es nichts zu kassiren gab, dem in freiwilligem Exil Befindlichen die Rückkehr dekretiren. Jedoch hatte die gleiche Befugniss nach dem Rechtszustand im Ausgang der Republik wahrscheinlich auch die Volksversammlung (s. oben S. 16 fg. und 22) und sie stellt also keine ausschliessliche Kompetenz des Senats dar; sie war eine Regierungshandlung, in der beide Regierungsfaktoren konkurrirten, gleich der Verleihung des *ius Latii* an *peregrinae civitates*.[67] Uebrigens findet sich auch von solcher Befugniss für den Senat keine weitere Anwendung, als der Vorschlag des Cotta, welcher wegen Rechtsbeständigkeit der *acta* des Clodius durchfiel.

Somit ist ein souveränes Begnadigungsrecht des Senats für die Zeit des Freistaates aus den behandelten Quellenbelegen nur insofern zu konstatiren, als Strafloserklärungen für noch nicht belangte Verbrecher, Amnestiedekrete, in Gestalt von Senatsschlüssen erscheinen.

3. Es fragt sich, ob die Kassirung der Strafurtheile mittelst Volksbeschlusses und die Amnestieertheilung durch

---

66) Von den durch Antonius gefälschten leges Juliae, worunter auch Begnadigungen waren, sagt Cic. Philipp. V. 4, 11: quae nisi auctoritate senatus rescinduntur — imago nulla liberae civitatis relinquetur. Vgl. ferner die Kassirung einer lex agraria von 655, einer lex Livia (Drusi) Mommsen, röm. Gesch. II, 209. 215.

67) Gai. I, 95: vel a populo Romano vel a senatu vel a Caesare.

Senatuskonsultum einzig die Möglichkeit einer Begnadigung repräsentiren. Dies ist zunächst zu verneinen, insoferne, wenigstens ausserhalb Rom's, der Mandant die Rechtssprüche seines Jurisdiktionsgehilfen aufheben kann.[68] Sodann aber bedarf es einer Prüfung der oben (S. 1) als die Mommsen'sche bezeichneten Ansicht, dass jeder Strafrichter die Befugniss habe, das von ihm selbst gefällte Urtheil durch Straferlass zu modificiren oder sich von vorn herein der Eröffnung eines Verfahrens zu versagen. Mommsen beruft sich zur Bestätigung einer richterlichen Urtheilsrescission nur auf eine Thatsache aus der Zeit Traian's, von welcher unten die Rede sein wird (II, Note 109 flg.). Aus der republikanischen Epoche ist für dieselbe nur an die bisher behandelte Kassirung von Volksschlüssen durch Volksschluss zu erinnern. Ja, vielleicht ist sogar an der im Ganzen für „ausgeschmückt" geltenden[69] Schilderung des Valerius Maximus etwas Wahres, wonach die Begnadigung einer zum Tode verurtheilten Frau so vor sich geht, dass der Gefangenwärter (*qui custodiae praeerat*) den religiösen Anlass zu einer Begnadigung, ein *portentum* (Ernährung der Verurtheilten durch ihre Tochter mittelst Muttermilch), einem der *tresviri capitales* mittheilt, dieser dem *praetor* und der *praetor* die Sache vor das *concilium iudicum* bringt, welches *remissio poenae* beschliesst.[70] Unter dem *concilium iudicum* ist doch wohl eine *quaestio* zu verstehen, die über *crimen capitale* zu Gericht sass.

Nun scheint aber der Annahme eines richterlichen Begnadigungsrechts ein Passus in der zweiten Verrinischen Rede Cicero's (V, 6) entgegenzustehen, wo der Redner dem Verres die Begnadigung rebellischer Sklaven, welche von

68) Mommsen, röm. Staatsrecht I. 256, 2. cf. 225, 2.
69) Rudorff, röm. Rechtsgesch. II. § 136, 1.
70) Val. Max. factor. et dictor. memorab. V. 4, 7.

ihm selbst bereits zum Kreuzestod verurtheilt, ja schon an das Holz gebunden gewesen seien, zum Vorwurf macht. Es heisst da: wenn eine Begnadigung Verurtheilter vorgekommen sei, so sei sie so vorgekommen, dass anständige Menschen von Todes- oder Exilsstrafe befreit wurden und zwar nicht von denselben, welche sie verurtheilt hätten, nicht so schnell (*statim*) und nicht Leute, die als gemeingefährliche Verbrecher verurtheilt worden. Das sei nun aber ganz etwas Neues und Unerhörtes, dass solches Gesindel von demjenigen, der sie eben verurtheilt habe, so unmittelbar nach schon begonnener Exekution frei gelassen würde und noch dazu Leute, deren Verurtheilung wegen so schlimmer Verbrechen erfolgt sei. Verres hat demnach vier Principien des Begnadigungsrechts verletzt. Erstens: es kommt auf den Stand des Delinquenten an; zweitens: auf die Schwere des Delikts; drittens: die Begnadigung soll nicht *statim* erfolgen; viertens: sie soll nicht von dem ausgehen, der das Urtheil gefällt hat. — Ist aber wirklich das Letzte ein für sich bestehender Grundsatz? Die Schilderung macht nicht den Eindruck. Das, worauf es dem Cicero ankommt, ist nur ein Doppeltes, nämlich dass der Richter im Handumdrehen seine Meinung ändert, sein eben gefälltes Urtheil widerruft und dass Verres in einem Falle dies gethan hat, wo es keineswegs angebracht war. Darauf beziehen sich ausschliesslich die übrigen Exkurse jener Stelle, darunter das bekannte Wort: *Perditae civitates desperatis iam omnibus rebus hos solent exitus exitialis habere, ut damnati in integrum restituantur, vincti solvantur, exules reducantur, res iudicatae rescindantur* etc. Man wird es also mit der Darstellung des Gegensatzes der berechtigten und unberechtigten Begnadigung als der *non ab iis ipsis qui iudicassent* gegenüber der von *ipse qui iudicarat* ausgehenden nicht so genau nehmen dürfen,

zumal Cicero an anderen Stellen, wo er auch auf die Restitutionen zu schelten kommt, auch nur die Untergrabung der richterlichen Auctorität im Auge hat, z. B. II *de lege agraria* II, 4, 10: *Neque vero illa popularia sunt existimanda iudiciorum perturbationes, rerum iudicatarum infirmationes, restitutio damnatorum: qui civitatum afflictarum perditis jam rebus extremi exitiorum solent esse exitus.*

Die Thatsache, dass die römischen Magistratus, vielleicht um so mehr[71] noch die Geschwornenkollegien, ihre Urtheile haben zurücknehmen, die an dieselben sich anschliessenden Exekutionen haben hemmen können, wird um so mehr angenommen werden müssen, als der römische Strafrichter zweifellos schon während des Processes und vor demselben seine Gnade walten lassen konnte. Er konnte die Annahme von Anklagen zurückweisen[72], und der ganze Trauer- und Jammerapparat, mit dem sich der Angeklagte bei jedem Strafprocess zu umgeben das Recht hatte, war darauf berechnet, die freie Ueberzeugung des Strafrichters zu beeinflussen und um Gnade zu flehen.[73] Ja es findet sich, freilich nur im Senatsgericht und einmal in der Voruntersuchung zu

---

71) Eine gegründete Vermuthung bezüglich der Geschworenen auszusprechen, ist zur Zeit noch unmöglich, da deren richterliche Stellung noch nicht ans Licht gestellt ist.

72) Beleg z. B. Dionys. V, 57, wonach die dem Blutbad entronnenen Führer des Tarquinischen Aufruhrs dadurch begnadigt werden (ἀφῆκαν τῶν ἐγκλημάτων), dass die Konsuln keine neue Anzeige gegen dieselben mehr annehmen. — Auf nichts Anderem beruht die Schilderung des Livius ann. VII, 41 (s. oben S. 7) von der Veranlassung einer lex durch den Diktator und die Erzählung Appian's (de bello Annibal. 61), wonach der Senat nach Hannibals Abzug den zu dem Punier abgefallenen Bundesgenossen „Amnestie beschliesst“, während er die Bruttier hievon ausnimmt und bestraft.

73) Vgl. die Schilderung des iudicium populi über die aufständischen Tuskulaner bei Liv. ann. VIII, 37, des Horatierprocesses bei demselben I, 26.

demselben beim Konsul, geradezu die Straflosigkeitserklärung von Mitschuldigen, aus denen man etwas herausbringen will, in Gestalt der Zusage von *fides publica*[74], was Dio Cassius ebenfalls als *ἄδεια* bezeichnet (37, 34). Dies war eine förmliche Amnestie. Ebenso können Angeber, die ihre Mitgefangenen wegen Meuterei verrathen, aus der Untersuchungshaft freigelassen werden[75] und dies sowie die in den *leges ambitus*[76] vorgeschriebene *in integrum restitutio* der bereits wegen *ambitus* Verurtheilten, welche einen Andern um des gleichen Delikts willen angaben, enthält eine Begnadigungsbefugniss des über das betreffende Delikt urtheilenden Richters; Dio nennt darum auch die letzte Restitution: *ἄδεια*[77]: gleich der Amnestie.

Eine Sistirung des Processes mitten in demselben von Seite der Richtenden findet sich in dem Gericht der Volksversammlung über Scipio, als dieser daran erinnert, dass gerade der Jahrestag eines seiner Siege sei.[78] In diesem Falle war freilich die Sistirung nur eine provisorische, dagegen war sie definitiv in dem freilich zu knapp berichteten

---

74) Sallust. Catil. 47 Volturcius — ubi fide publica dicere iussus est. 48: quidam L. Tarquinius — cum se diceret indicaturum — si fides publica data esset, iussus a consule quae sciret edicere etc. Eines Falles der Verweigerung der Zusage gedenkt Cic. ad Attic. II, 24 Introductus Vettius (in senatum) — statim fidem publicam postulavit. Reclamatum est. — Fit senatusconsultum, ut Vettius, quod confessus esset se cum telo fuisse, in vincula coniiceretur. Den Fall vor dem Konsul berichtet Liv. XXXIX, 12 fidem — ab se acciperet. — neganti ultra quidquam scire non eandem — veniam aut gratiam fore: worauf der Senatsschluss zur Belohnung der Angeberin folgt: consules praetoresque qui nunc essent quive postea futuri essent curarent, ne quid ei mulieri iniuriae fieret utique tuto esset. (Liv. XXXIX, 19).

75) fr. 13 D. 48, 3 (Callistratus).

76) z. B. in der lex Calpurnia: Cic. pro Cluentio 36, 98; in der lex Julia: fr. 1 § 2 D. 48, 14.

77) Dio XL, 52 i. f.

78) Liv. ann. XXXVIII, 51.

Falle der tribunicischen Anklage der Censoren M. Livius Salinator und C. Claudius Nero, von dem es bei Livius nur heisst: *ea res consensu patrum discussa est*[79] — auf welche Weise die Auflösung des *iudicium* vor sich ging, wird nicht mitgetheilt. Dass übrigens die beiden letzten Fälle wirklich einen Gnadenakt enthalten, lässt sich nach der Art, wie sie berichtet werden, nicht bezweifeln.

Der Schluss von der Möglichkeit einer während des Processes oder vor dessen Einleitung seitens des erkennenden Richters erfolgenden Begnadigung auf die Zulässigkeit der letzteren nach gefälltem Urtheil unterliegt auch von einem anderen Gesichtspunkt aus keinem Zweifel. Man könnte nämlich ein Hinderniss der Rescission eigener Urtheile in der *rerum iudicatarum auctoritas* selbst finden wollen und sich dafür auf Cicero's oben berichtete Aeusserungen berufen. Aber Cicero tadelt keineswegs die Thatsache der Rescission an sich als Vorzeichen des Staatsuntergangs, sondern nur deren Missbrauch, und die Auctorität der Entscheidung schützte ja auch nicht die Urtheile im Civilprocess vor Kassation.

Die Möglichkeit, von dem zuständigen Richter selbst der Strafe entlastet zu werden, deckte denn das Bedürfniss einer Begnadigungsinstanz für alle Fälle krimineller Verurtheilung. Bisher ist die Begnadigung nur für Volksschlüsse, Senats- und Geschworenenurtheile festgestellt worden, aber sie mochte in der zuletzt besprochenen Weise auch ausgehen von den *quaestores,* soweit diese als Stellvertreter der Konsuln deren Gerichtsbarkeit ausübten, von den Aedilen, von den Duovirn für *perduellio,* an deren Stelle später die Tribune in politischen Processen traten, von den *pontifices* und ausser-

79) Liv. ann. XXIX, 37 i. f.

halb Roms von den Statthaltern und ihren Jurisdiktionsgehülfen. Gegen die Dekrete dieser Magistrate gab es überdies immer noch weitere Möglichkeiten, Begnadigung zu erlangen: die Appellation behufs Intercession, die *provocatio ad populum,* in der Provinz das *jus domum revocandi* für Römer: während Volks- und Senatsbeschlüsse[80] sowie Geschworenensprüche lediglich auf dem Weg der nicht souveränen, richterlichen Begnadigung aufgehoben werden konnten, bis für die beiden letzteren die Volksversammlung sich als Kassationsinstanz eröffnete.

Das Resultat der geführten Untersuchung für die Entwicklung des römischen Begnadigungsrechts lässt sich dahin zusammenfassen: Das Recht, vor dem Process Delinquenten in Mehrzahl Amnestie zu ertheilen, lässt sich bloss für den Senat erweisen. Die Begnadigung Einzelner vor dem Urtheil war Sache des zuständigen Strafgerichts und ebenso, abgesehen von Provokation und Appellation gegenüber magistratischen Dekreten, früher die Kassation des gefällten Urtheils. Später hat jedoch die Volksversammlung nicht blos eigene Urtheilssprüche sondern auch Geschworenenurtheile, Senatsbeschlüsse betreffs *hostis iudicatio* und *tabulae proscriptionum* kassirt. Wenn auch Personen, welche im Exil lebten, ohne durch ein rechtsgültiges Verbannungsurtheil dazu genöthigt zu sein, durch Senatuskonsultum, vielleicht auch durch Volksbeschluss, zur Rückkehr aufgefordert werden, so war dies keine eigentliche Begnadigung, mochte aber doch faktisch eine *restitutio famae* oder die Sicherung vor weiterer Strafverfolgung zu bedeuten haben.

---

80) Abgesehen von der Intercession gegen deren Zustandekommen. Mommsen, röm. Staatsrecht I, 267 fg.

II. Die Zeit des Principates.

Es liegt nahe, zu vermuthen, dass die mit dem Principat allmählich eingetretenen staatsrechtlichen Veränderungen ihren Einfluss auch auf die Begnadigungskompetenz erstreckten, und zwar wird sich eine solche Vermuthung natürlicherweise vor Allem auf die neugeschaffene Machtstellung des *princeps* selbst stützen. In der That haben die Vorläufer des *princeps*, die „Diktatoren“ Sulla und Cäsar, wie es scheint, auch ohne den Apparat des Senats oder der Volksversammlung in Bewegung zu setzen, Begnadigungen dekretirt, sowohl Einzel-[1] als Massenbegnadigungen[2], obwohl Cäsar, wie bereits erwähnt wurde, auch *leges* veranlasst hat, um Geschworenenurtheile zu kassiren (s. oben I N. 40), und obwohl manche der allgemein lautenden Berichte über Cäsar's Begnadigungen möglicherweise den legalen Weg als eingeschlagen voraussetzen.[3] Auf einer solchen selbstständigen Befugniss ruhte doch offenbar die *lex de exulibus*, welche Antonius angeblich aus Cäsar's Nachlass auf Grund der ihm durch die *lex de actis Caesaris confirmandis* ertheilten Voll-

1) Sulla ruft den Publius Rutilius Rufus zurück. Valer. Max. VI. 4, 4. Quinctilian. inst. orat. XI, 1, 12. 13. Seneca epist. III. 3, 4. Cäsar gewährt in der Senatssitzung auf Andringen dem M. Claudius Marcellus Restitution. Liv. epit. 115 schol. Gronov. in Cic. or. pro Ligario (Orelli p. 415).

2) Cäsar erklärt die Kinder der unter Sulla Proskribirten wieder für ehrlich (ἐπιτίμους ἐποίησε) Plutarch. Caes. 37. cf. Dio XLIV, 47, 4. Sueton Caes. c. 41.

3) Vom „Zurückführen“ der Verbannten, mit Ausnahme des Milo, bei Antritt der sog. Diktatur handeln: Appian. bell. civ. II, 48. Dio XLI, 36. XLII, 24. Vellei. Paterc. II. 68, 2; auch Plutarch. Caes. 37. Zonar. X, 8, B; „mit Ausnahme der wegen todeswürdiger Verbrechen Verbannten“ sagt Appian. l. c. II, 107. Dieselbe Thatsache meinen mit dem Ausdruck: er verzieh (ἀφῆκε) seinen Widersachern Plutarch. Caes. 57. Sueton. Caes. 75. Vellei. Paterc. II. 56, 1. Zonaras X, 11, D. „restituere damnatos“ Cic. ep. ad fam. XV. 19, 3.

macht publicirt hatte und in Folge deren auch Sextus Clodius und seine Anhänger das Recht der freien Heimkehr erhielten.[4] — Die Begnadigungen richteten sich in den überlieferten Fällen gegen Geschworenenurtheile: Rutilius Rufus war von der *quaestio repetundarum* verbannt worden[5], Milo, den Cäsar offenbar hätte begnadigen können, unterlag den Richtersprüchen von drei verschiedenen Geschwornenkollegien.[6] Uebrigens bezogen sich Cäsar's Restitutionen auch auf Leute, die keine richterliche Verurtheilung erlitten hatten, sondern die nur als seine politischen Gegner, als Pompeianer, seine Nähe meiden mussten[7], und die Form dieser Art von Begnadigung ist überliefert als die eines *diploma*[8], eines Patentes, welches eine Art von Vertrauensvotum repräsentirte und durch dessen längere Vorenthaltung hartnäckigere Gegner bestraft wurden.[9]

Die Vollmacht zur eigenmächtigen Kassirung fremder Urtheile mochten die beiden „Diktatoren" aus den ihnen ertheilten besonderen Kompetenzgesetzen schöpfen, Sulla aus der *lex Valeria* von 672, welche ihn für alle seine politischen Handlungen unverantwortlich erklärte[10], Cäsar aus den Senats- und Volksbeschlüssen der Jahre 705 und 706, welche ihm gewisse Befugnisse, darunter vielleicht gerade die Vollmacht, mit den Anhängern des Pompeius beliebig zu verfahren[11], einräumten. Dennoch scheinen solche Begnadi-

---

4) Cic. ep. ad Attic. XIV. 13, 6. cf. Philipp. II. 38, 98. V. 4, 11.

5) Liv. epit. 70.

6) Rein, röm. Criminalrecht 733.

7) So M. Claudius Marcellus oben Note 1. So Q. Aelius Tubero und sein Vater Cic. pro Ligar. IV, 10.

8) Cic. ad fam. VI. 12, 3.

9) vgl. Lange, röm. Alterth. III. 454.

10) Mommsen, röm. Staatsrecht II. 683, 3. 701, 3. Lange, röm. Alterth. III. 151, 4.

11) Lange III. 428. vgl. Mommsen II. 684, 3.

gungen zuerst als etwas Regelwidriges empfunden worden zu sein. Publius Rutilius Rufus weigerte sich — *„ne quid adversus leges faceret“*, wie Valerius Maximus sagt (s. oben Note 1) —, der Aufforderung Sulla's zur Heimkehr Folge zu leisten, und wird deshalb als ein besonders gesetzlicher Mann belobt. Cäsar hätte sonst vielleicht auch nicht, wie gesagt, die *ex lege Pompeia damnati* im *iudicium populi* restituiren lassen und anerkannt, dass seine Gnade eine Usurpation des Volksrechts enthalten würde (s. oben S. 22); selbst Oktavian scheint für die Aufhebung einer *hostis iudicatio* noch einen Volksschluss eingeholt zu haben (s. I N. 46).

Bei Oktavian und seinen Nachfolgern fehlen nun aber die umfassenden Kompetenzen jener „Diktaturen“[12] und, dass eine Specialklausel des Kompetenzgesetzes oder ein persönliches Privilegium des Princeps sich auf das Begnadigungsrecht bezogen hätte, davon ist nichts überliefert. Nur die Verleihung der tribunicischen Gewalt gab die Befugniss zur Intercession gegen magistratische Handlungen und Senatsbeschlüsse[13] und das *imperium,* die prokonsularische Gewalt, enthielt eine richterliche Begnadigungskompetenz in Beziehung auf die feldherrliche Kriminaliurisdiktion.[14] Was ausserhalb dieses Gebietes lag, also insbesondere das Eingreifen gegen Geschwornensprüche, hätte dem *princeps* erst durch besonderen Rechtsakt verliehen werden müssen, und da sich ein solcher eben nicht nachweisen lässt, so ist an-

12) Oktavian lehnte die Begründung einer Diktatur ausdrücklich ab. Mommsen, röm. Staatsrecht II. 686, 1.

13) Darüber s. unten Note 62 flg.

14) Eine Anwendung davon durch Vitellius: castra ingressus nihil cuiquam poscenti negavit: atque etiam ultro ignominiosis notas, reis sordes, damnatis supplicia dempsit. Sueton. Vitell. 8. Eine Anwendung durch Antoninus Pius: paucissimis centurionibus punitis deportatos revocari iussit. Vita Avid. Cass. 8.

zunehmen, dass der *princeps* zuerst ein allgemeines souveränes Begnadigungsrecht noch nicht besass. Es fragt sich dann, wer es damals hatte.

1. Mommsen antwortet auf die gestellte Frage: der Senat, und er beruft sich hiefür auf verschiedene Quellenzeugnisse [15], welche nun hier im Einzelnen behandelt werden sollen.

Aus einem von Papinian berichteten Edikt oder Reskript (wie Paulus fr. 16 D. 48, 16 es nennt) Domitian's [16], sowie aus einer Aeusserung Ulpian's [17] geht hervor, dass der Senat die Befugniss hatte, gelegentlich öffentlicher Festlichkeiten sog. *publicae abolitiones* [18] zu erlassen, d. h. Massenbegnadigungen, bei denen bezüglich der bereits im Processe befindlichen Delinquenten bestimmt wurde, man könne sie nur innerhalb einer gewissen Frist von Ablauf der Festtage an wieder rechtswirksam wegen des früheren Delikts anklagen (*repetere*). Sodann erzählt Sueton von Claudius: *neminem exulum nisi ex senatus auctoritate restituit:* und er bezeichnet dies als ein Beispiel der politischen Mässigung des Princeps.[19] Von Antoninus Pius heisst es, nachdem hervorgehoben worden, wie er überhaupt nichts ohne den Senat gethan habe: *his quos Hadrianus damnaverat in senatu indulgentias petiit, dicens etiam ipsum Hadrianum hoc fuisse facturum.*[20] Aus der Zeit

---

15) Mommsen, röm. Staatsrecht II. 848.

16) fr. 2 § 1 D. 48, 3: edictum Domitiani, quo cautum est, abolitiones ex senatus consulto factas ad huiusmodi (nämlich in vinculis publicis befindliche) servos non pertinere.

17) fr. 12 D. 48, 16 Si (interveniente publica abolitione ex senatus consulto) ut fieri adsolet vel ob laetitiam aliquam vel honorem domus divinae vel ex alia qua causa (s. ex aliqua causa ex qua) senatus censuit abolitionem reorum fieri etc.

18) vgl. fr. 8. 9 D. 48, 16.

19) Sueton. Claud. 12.

20) Vita Anton. Pii 6.

des Pertinax ist eine Inschrift erhalten, in welcher es heisst: *cuius memoria per vim oppressi in integrum secundum amplissimi ordinis consultum restituta est.*[21] Endlich kommt in Betracht die Aeusserung Ulpian's in fr. 1 § 10 D. 3, 1, wo er von dem *edictum de postulando* handelt und sagt, dass der Prätor die wegen krimineller Verurtheilung vom Postuliren Ausgeschlossenen nur ausschliesse, so lange sie nicht *in integrum* restituirt seien; er geräth dabei, veranlasst durch Pomponius, auf die Frage: *de qua autem restitutione praetor loquitur,* ob von der *quae a principe vel senatu* oder von der von den übrigen Kompetenzen ausgehenden; die Antwort lautet: Pomponius denke zwar nur an die *quam princeps vel senatus indulsit,* Ulpian wolle aber auch die *restitutio* der Andern anerkennen, speciell des Prätors, soweit eben deren „Iurisdiktion" ihnen derartige Restitutionen gestatte.

Soweit die Belege, welche sich für ein in den früheren Zeiten des Principats bestehendes Begnadigungsrecht des Senats anführen lassen. Man könnte noch auf eine Anzahl von Stellen verweisen wollen, in denen es heisst, der *princeps* habe in einzelnen Fällen durch abmahnende Vorstellungen (*preces*) im Senat mildere Strafurtheile oder gänzliche Freisprechung erzielt[22], oder: der Senat habe *venia*

---

21) Orelli nr. 890. Wilmanns exempla I nr. 1198 (p. 395) Corp. inscr. Lat. VI nr. 1343.

22) (Tiberius) oravit, ne cui verba in eam (seine Mutter) quoquo modo habita crimini forent. Liberavitque Appuleiam lege maiestatis, adulterii graviorem poenam deprecatus ut — ultra CC lapidem removeretur suasit. Tacit. ann. II, 50. — Multa ex ea sententia (über Piso) mitigata sunt a principe. ib. III, 18 pr. — exilium deprecatus est, quominus senatu pelleretur (Catus Firmius) non obstitit. ib. IV, 31 i. f. — Gaius begnadigt den Domitius Afer, den er selbst im Senat verklagt und der schlau genug ist, der Beredsamkeit des Anklägers zu schmeicheln. Dio LIX, 19. — (Nero) Asinium Marcellum memoria maiorum et preces Caesaris poenae magis quam infamiae exemere. Tac. ann. XIV, 40. — (Antoninus Pius) a senatu petiit, ne graviter in conscios

ertheilt, Strafe erlassen, *crimine* liberirt.[23] Aber diese Stellen meinen den Senat in seiner Eigenschaft als Gerichtshof und handeln nicht von einem souveränen Begnadigungsrecht, sondern von Strafmilderung und Absolution, wie sie, wenigstens die letztere, jedem Strafrichter zustand. Die Verwendungen des Princeps für den Angeklagten beruhen lediglich auf der Mitgliedschaft desselben im senatorischen Richterkollegium[24] und es mochte ihm nicht in allen Fällen gelingen, seiner persönlichen Ansicht im Kollegium ein thatsächliches Uebergewicht zu verschaffen.

Nun sind aber die obigen Belege eines scheinbar souveränen Begnadigungsrechts in Betracht zu ziehen. Da dürften denn zuerst die Nachrichten über *abolitiones publicae* des Senats als nicht geeignet zum Beweis einer solchen Thatsache zu erachten sein. Diese Abolitionen sind nichts Anderes, als die modernere Form der Begnadigungen bei den alten ebenfalls vom Senat angeordneten Bitt- und Dankfesten (s. oben S. 9); was früher indirekt auf dem Wege einer solchen Anordnung erzielt wurde, das wurde jetzt bei feierlichen Gelegenheiten in die Form eines besonders darauf gerichteten Beschlusses gekleidet. Es ist nicht einmal erforderlich, unter diesen Abolitionen nur Befreiung der bereits im Processe Befangenen sich vorzustellen; möglicherweise wurde gleichzeitig auch den noch nicht belangten

---

defectionis (des Aufstandes des Avidius Cassius in Syrien) animadverteretur eo ipso tempore, quo rogavit, ne quis senator temporibus suis capitali supplicio afficeretur. Vita Avid. Cass. 8.

23) veniam deprecantibus — raro amplissimus ordo — veniam dederunt. c. 3 C. 9, 23 (a. 223). senatus poenam remisit. fr. 5 D. 48, 10 (Julian.). crimine liberatus a senatu. fr. 4 § 1 D. 48, 4 (Scaevola). Die zwei ersten Stellen handeln von der poena ex lege Cornelia de falsis, die dritte vom crimen maiestatis.

24) Mommsen, röm. Staatsrecht II. 115, 8.

Verbrechern Amnestie ertheilt[25], kurz wir haben hier nichts, als ein Zeugniss für die Fortdauer der schon für die Zeit des Freistaats nachgewiesenen Zuständigkeit des Senats zur Ertheilung von Massenbegnadigungen vor gefälltem Urtheil. (s. oben S. 23 fg.) Eingriffe der kaiserlichen Gesetzgebung in diese Kompetenz, wie das oben (Note 16) erwähnte Edikt Domitian's[26], blieben nicht aus, zumal die Principes später eine konkurrirende Befugniss in Anspruch nahmen (s. unten Note 73 fg.); aber von Domitian ist es ja gerade bekannt, dass er *plus quam superbe utens patribus* gewesen ist[27], und so wird die Wahrung dieses Senatsrechtes von der politischen Auffassung des jeweiligen Princeps abgehangen haben. Auch Modestinus hatte vielleicht, wenn er der Meinung war, dass *abolitio publica* sich auf *crimen falsi* nicht erstrecke[28], eine kaiserliche Vorschrift im Auge, gleich der mehrfach in den *indulgentiae paschales* des vierten Jahrhunderts enthaltenen, wonach Münzfälscher von der Indulgenz ausgeschlossen waren.[29]

Mehr, als die Nachrichten über die unter dem Principat fortdauernde Amnestiekompetenz des Senats, scheinen die angeführten Stellen über Begnadigungen Verurtheilter ein allgemeines souveränes Begnadigungsrecht des Senats zu bestätigen. Claudius und Antoninus Pius, heisst es, hätten, ersterer immer, letzterer wenigstens hinsichtlich der von seinem Amtsvorgänger Verurtheilten die Begnadigung in Gestalt einer Urtheilsrescission vom Senat beschliessen lassen — so wenigstens werden die obigen (S. 36) Nachrichten zu

25) Aurel. Vict. de Caes. 35 setzt abolitio im Sinne von Amnestie.

26) s. auch die Interpretation der XXX dies repetendi rei durch Traian und Senatsschluss fr. 10 § 2 D. 48, 16.

27) Aurel. Vict. de Caes. 11.

28) fr. 17 D. 48, 16.

29) c. 7. 8 C. Th. 9, 38. c. 3 § 3 C. 1, 4.

verstehen sein. Allein es fragt sich, ob der Einholung des Senatsvotums seitens des Princeps die Anerkennung einer eigentlich dem Senat zukommenden selbstständigen Kompetenz zu Grunde liegt; es könnte auch sein, dass der Princeps nur eine Koncession macht, indem er den Senat zu einer Regierungshandlung zuzieht, deren Erledigung principiell ihm selbst zustehen würde. Von diesen beiden Möglichkeiten der Auffassung hat nun nach der Art, wie uns, und nach dem Zusammenhang, in welchem uns die bezüglichen Berichte zugehen, die zweite eine grössere Wahrscheinlichkeit für sich. Es wird dort das Zusammengehen von Senat und Princeps betont, aber als eine rühmliche That des letzteren; Sueton und die *vita* des Antoninus Pius scheinen das Recht zur Restitution der *exules* als eine Regierungsbefugniss des Princeps zu betrachten, die er aber aus Billigkeitsgefühl nicht allein vornehmen will. Die augustische Dyarchie von Senat und Fürst war auf einen schärferen Gegensatz gegründet als die republikanische auf ihren Gegensatz von Senat und Volk; das brachte die Koncentrirung der Volksgewalt auf Einen naturgemäss mit sich. Daher war es stets etwas Bemerkenswerthes, wenn die Einheitlichkeit der beiden Regierungsfaktoren von dem mächtigeren von beiden angestrebt und erzielt wurde. Eine ähnliche Koncession und offenbar nur eine solche war es, wenn manche Principes entweder sämmtliche Appellationen[30] oder doch die von den Dekreten der Konsuln[31] oder aller höheren Richter[32] dem Senat zuwiesen, wie es von Nero, Marcus und Probus erzählt wird; ja es ist nach den betreffenden Zeugnissen nicht ausgeschlossen, dass auch die Berufungen gegen Strafurtheile

30) Sueton. Nero 17. Tac. ann. XIV, 28.
31) Vita Marci 10.
32) Vita Probi 13.

in diesen Delegationen enthalten waren[33] und somit der Senat Begnadigungsinstanz wurde. Aber dieser Zustand kann ebenso vorübergehend gewesen sein, wie der gelegentlich erklärte Verzicht des Princeps auf alle Appellationssachen[34] ein vorübergehendes Ereigniss war.

Dafür, dass in der That die Restitution Verurtheilter durch ein vom Princeps veranlasstes Senatuskonsultum eine ausserordentliche Koncession an den Senat enthielt, spricht insbesondere das zweite der hier einschlägigen beiden Zeugnisse. In demselben handelt es sich um Begnadigung aller der einzelnen Verbrecher oder doch einer bestimmten Kategorie derselben, welche „Hadrian verurtheilt hatte" d. h. doch wohl nicht aller welche unter Hadrian's Regierung verurtheilt worden waren, sondern derer, welche unter Hadrian im Kaisergericht Verurtheilung erlitten hatten und in Folge dieser Verurtheilung noch in der Verbannung lebten. Wollte man bei den Worten *„quos Hadrianus damnaverat"* die Urtheile aller Richter unter Hadrian, soweit deren Vollstreckung noch nicht erledigt war, verstehen, so würde dies jenem Ausdruck nach die Anschauung voraussetzen, als seien die Strafsentenzen aller Richter des Reichs als solche des Princeps, vielleicht als im Namen desselben gefällt, zu betrachten. Die Existenz dieser Rechtsauffassung dürfte aber für die Zeit der *divi fratres* sich doch noch nicht erweisen lassen. — Es war nun nicht selten, dass die Principes bei ihrem Regierungsantritt oder später sich durch Begnadigung der so von ihrem Vorgänger Verurtheilten empfahlen, nicht bloss um ihren Vorgänger zu übertreffen, sondern auch, wie in dem von Antoninus Pius erzählten Fall, unter Berufung da-

33) A. M. Mommsen, röm. Staatsrecht II. 99, 4. — Nur Tac. l. c. meint zweifellos Civilappellationen.

34) Sueton. Calig. 16.

rauf: ihr Vorgänger würde es ebenso gemacht haben. So hat Claudius die von Gaius „ungerecht“ Verbannten zurückgebracht und ihnen ihr konfiscirtes Vermögen restituirt[35] und in gleicher Weise haben Galba und Otho die von Nero wegen *maiestas* ausgegangenen Verbannungsurtheile rescindirt[36]; Vespasian begnadigte auch die von den Nachfolgern Nero's verurtheilten Majestätsverbrecher[37], Nerva gestattete den von Domitian Vertriebenen — wie es scheint ohne Beschränkung — die Rückkehr unter Rückgabe ihres Vermögens[38] und von Antoninus Caracallus heisst es bei seinem Regierungsantritt: *relegatis deportatisque reditum in patriam restituit*[39], was wiederum eine Rescission sämmtlicher auf *relegatio* und *deportatio* lautenden Kriminalurtheile seines Vorgängers oder seiner Vorgänger bezeichnet. Selbst die Thatsache der durch den Senat erfolgten *memoriae damnatio* oder *hostis iudicatio* des früheren Princeps und der damit herbeigeführten Rescission seiner *acta* scheint eine besondere vom Princeps ausgehende Restitution der früher Verurtheilten nicht ausgeschlossen zu haben. Denn Nero wurde *hostis iudicatus*[40], des Domitian' *memoria damnata*[41] und dennoch fanden die oben (Note 36 und 38) bezeichneten besonderen

---

35) Dio LX, 4. Sueton. Claud. 11 sagt: Gai — acta omnia rescidit. vgl. Mommsen, Staatsrecht II. 1075, 1. Einer von den so Restituirten war wohl der im schol. ad Juvenal. sat. V, 109 erwähnte unter Gaius Relegirte „sub Claudio restitutus“.

36) Tacit. hist. II, 92. Zonar. XI, 14, D. — Tacit l. c. I, 90. Plutarch. Otho 1. Nero selbst hat vier von seiner Mutter „pulsos“ „sedibus patriis“ zurückgegeben. Tac. ann. XIV, 12.

37) Dio LXVI, 9: *τήν τε ἀτιμίαν — τῶν τε ζώντων καὶ τῶν τεθνεώτων ὁμοίως ἀπαλείφων.*

38) Zonar. XI, 20, B. Einer von diesen wird der bei Plin. ep. IV, 9, 2 erwähnte a Domitiano relegatus revocatus a Nerva sein.

39) Vita Antonini Caracall. 3.

40) Sueton. Nero 49.

41) Sueton. Domit. 23.

Restitutionen statt, auch hat Gordian den unter Maximinus „ungerecht“ Verurtheilten *retractatio iudicii* gewährt, obwohl über Maximinus vom Senat *hostis iudicatio* ausgesprochen war.[42] Aber in allen diesen Fällen verlautet nichts von einer Theilnahme des Senats bei der Begnadigung, der Princeps selbst erscheint als der Verfügende und daher steht die Art, wie Antoninus Pius die Rescission der unter Hadrian ergangenen Kriminalurtheile bewirkte, so völlig isolirt da, dass die obige Annahme, dieser Princeps habe nur dem Senat eine Koncession gemacht, dadurch bedeutend verstärkt wird. Nur bestand eine Konkurrenz des Senats eben insofern, als dieser die Befugniss gehabt hat, die sämmtlichen Amtshandlungen eines Princeps im Weg des Strafverfahrens zu vernichten und damit selbstverständlich auch dessen Strafurtheile; aber, dass er die letzteren auch allein umgestossen hätten, dafür liegt ein Beleg nicht vor.

Nachdem im Vorstehenden versucht worden ist, die Belege über die *restitutio damnatorum* unter Claudius und Antoninus Pius als nicht unzweifelhaft für ein Begnadigungsrecht des Senats nachzuweisen, muss nun auf die erwähnte Inschrift aus der Zeit des Pertinax zurückgegangen werden. Dieselbe ist eine römische Grabinschrift und enthält eine *restitutio memoriae damnatae* „gemäss Senatsbeschluss“. Der Restituirte ist ein gewisser Antius Lupus, einer von den Vielen, welche dem Wahnsinn des Commodus zum Opfer gefallen waren.[43] Die *restitutio memoriae* war die Form der Begnadigung für Verstorbene und sie äusserte sich nament-

42) Vita Maximinior. 15. — Herodian. ab excess. D. Marci VII, 6, 4: *παλινδικίαν διδοὺς τοῖς ἀδίκως κατακριθεῖσι τούς τε φυγάδας εἰς τὰς πατρίδας ἐπανάγων.*

43) Vita Commodi 7.

lich in der Gestattung des ehrlichen Begräbnisses[44] oder in dem Befehl, die umgestürzten Bildsäulen der Kondemnirten wieder aufzurichten.[45] Ein Fall der ersteren Art liegt in der erwähnten Inschrift vor und es fragt sich nun, ob die *restitutio memoriae „secundum amplissimi ordinis consultum“* eine durch besonderen Senatsbeschluss angeordnete ist; denn ein speciell auf die *restitutio memoriae,* sei es nun des Antius Lupus allein oder eines Theiles oder aller seiner Leidensgenossen, gerichtetes Senatuskonsultum müsste man doch wohl annehmen, wenn man einen Schluss aus jener Inschrift auf ein souveränes Begnadigungsrecht des Senats gezogen wissen wollte. Allein der Senatsschluss, auf welchen die Inschrift Bezug nimmt, kann auch derjenige sein, durch welchen nach dem Tode des Commodus dessen *memoriae damnatio* und damit *actorum rescissio* ausgesprochen wurde.[46] Es ist möglich, dass schon auf Grund dieser *actorum rescissio* die Angehörigen des Antius Lupus sich berechtigt fühlten, demselben ein ehrliches Grabmal errichten zu lassen. Es ist aber auch möglich, wie oben schon gezeigt ist (S. 42), dass ein besonderes Restitutionsdekret des Princeps dem rescindirenden Senatuskonsultum nachfolgte, und anders liesse es sich kaum erklären, wenn die auf jenen Senatsschluss gebaute Akklamation sich an den neuen Princeps Pertinax mit den Worten wendet: *memoriae innocentium ser-*

---

44) Nero — Lolliae Paulinae — sie war vom Senat wegen maiestas verurtheilt und später ermordet worden — cineres reportari sepulcrumque exstrui permisit. Tac. ann. XIV, 12. — (Pertinax) *τὴν ἀτιμίαν ἀφεῖλε τῶν ἀδίκως πεφονευμένων — καὶ αὐτίκα οἱ μὲν τοὺς συγγενεῖς, οἱ δὲ τοὺς φίλους ἀνεκάλουν μετὰ δακρύων ὁμοῦ καὶ χαρᾶς — καὶ μετὰ ταῦτα ἀνορύττοντες τὰ σώματα — εὐθέτουν καὶ ἐς τὰ προγονικὰ μνημεῖα ἀπετίθεντο.* Dio LXXIII, 5.

45) So Galba bezüglich der unter Nero hingerichteten Majestätsverbrecher. Zonar. XI, 14, D.

46) S. Vita Commodi 18. 19.

ventur. honores innocentium restituas, rogamus! Dazu kommt, dass alle übrigen Nachrichten über *memoriae restitutio*[47] ebenso wie die über die analoge Aufhebung der Infamie bezüglich noch lebender Delinquenten[48] nur den Princeps nennen und von einer Mitwirkung des Senats nichts erwähnen; ja gerade die Begnadigungen des Pertinax, zu denen die in der besprochenen Grabschrift erwähnte gehört, werden in dessen Vita so berichtet: *revocavit — eos qui deportati fuerant crimine maiestatis, eorum memoria restituta qui occisi sunt.*[49]

Nur der Inhalt einer auf dem Traiansforum aufgefundenen Basis[50] liesse sich hiegegen und für eine Senatskompetenz gerade bei *restitutio memoriae damnatae* geltend machen. Die Basis enthält nämlich ausser dem die Restitution bezeichnenden *elogium*[51] eine längere Adresse der Kaiser Theodosius und Valentinian an den Senat, in welcher die Restitution gerechtfertigt und schliesslich um deren Genehmigung der Senat ersucht wird.[52] Allein keine Stelle der *oratio* deutet darauf hin, dass von dieser Genehmigung etwa die Rechtsgültigkeit des Aktes abhängig wäre, vielmehr tritt die Restitution dem Senat bereits als *fait accompli*

47) s. oben Noten 44. 45 und Dio LXVI, 9 (oben Note 37). Schon Cäsar verfügte nach seinem Siege die Wiederaufrichtung der gestürzten Bildsäulen des Pompeius. Plut. Caes. 57.

48) S. oben Note 14 (Vitellius) und Note 37 (Vespasian); ferner das Constantinische Christenedikt: *ἀτίμοις δὲ γενομένοις τὴν ἀτιμίαν ἔλυσε.* Sozomenos hist. eccl. I, 8.

49) Vita Pertin. 6. S. ferner die Schilderung Dio's oben Note 44.

50) Orelli-Henzen nr. 5593. Wilmanns exempla I, nr. 645 (p. 189). Corp. Inscr. Lat. VI, nr. 1783.

51) virtutis auctoritatisque senatoriae et iudiciariae ergo reddita in honorem filii etc.

52) Gaudete ergo nobiscum patres conscripti optimo imperii nostri opere, ut nobiscum recognoscitis, et redditam vobis et patriae senatoris eius memoriam et dignitatem probate, etc.

entgegen, wenn auch, wie es scheint[53], der Senat auf sie gewartet, vielleicht sogar gedrungen hat. Der Restituirte war, wie aus der Inschrift hervorgeht, Senator und nicht blos sein Andenken sondern auch seine *dignitas* wird restituirt, d. h., da es sich um einen Verstorbenen handelt, er soll wie ein als Mitglied des Senats Verstorbener betrachtet werden; diese Wiederaufnahme in den *ordo senatorius* war es, was die Kaiser dem Senat zur Genehmigung vorschlugen, und ein solcher Vorschlag trug lediglich den Charakter des Anempfehlens. Die Basisinschrift stammt freilich erst aus dem Jahre 431, aber dieser Umstand thut der angegebenen Annahme keinen Eintrag. Auch aus früherer Zeit fehlt es nicht an Nachrichten über Restitutionen des Senatssitzes auf dem Wege eines kaiserlichen Octroi.[54] So lässt sich denn mit der fraglichen Basisinschrift noch weniger als mit dem obigen eine *restitutio memoriae* enthaltenden *elogium* eine Senatskompetenz für Begnadigung begründen. Aber auch jenes würde unter den Nachrichten über *memoriae restitutio* eine ebenso isolirte Stellung einnehmen, wie sie oben (S. 41 flg.) für Stellen über die *restitutio damnatorum* konstatirt worden ist, und liefert daher gleichfalls einen unzweifelhaften Beleg für solche Senatskompetenz nicht.

Von den oben (S. 36. 37) aufgeführten Belegen bleibt nur noch fr. 1 § 10 D. 3, 1 zu erörtern, eine Stelle, in der zweifellos in Beziehung auf die *restitutio damnatorum* Princeps und Senat sich völlig gleichgestellt werden.[55] Die Gleichstellung gilt für die Zeit des Pomponius und Ulpian, also im

---

53) vgl. lin. 28 sq. nach dem Corp. Inscr.

54) Tac. ann. XIII, 11. Sueton. Otho 2 i. f. Ohne Erwähnung eines solchen Octroi: Tac. hist. II, 86 pr. (cf. ann. XIV, 40).

55) Es ist, wie bezüglich der Verfügung über öffentliche Anlagen fr. 23 pr. D. 39, 3 und bezüglich Verleihung des ius Latii s. ob. I N. 67.

zweiten Jahrhundert unserer Zeitrechnung bis ins dritte hinein. Allein, wie muss es dem gegenüber befremden, wenn man gerade bei den Juristen dieser Periode Aeusserungen findet, welche jenes Restitutionsrecht ausschliesslich dem Princeps zuweisen! *Nonnulla extant principalia rescripta,* sagt Callistratus (fr. 27 pr. D. 48, 19), *quibus vel poena — minuta est vel in integrum restitutio concessa: sed id dumtaxat a principibus fieri potest; nemo potest commeatum remeatumve dare exuli nisi imperator ex aliqua causa,* heisst es bei Marcian (fr. 4 D. 48, 19), *de amplianda vel minuenda poena damnatorum post sententiam dictam sine principali auctoritate nihil est statuendum* bei Paulus (fr. 45 § 1 D. 42, 1). Ja, Ulpian selbst spricht den Provincialpräsides das Begnadigungsrecht in eigenen Sentenzen ab und spricht es allein dem Princeps zu, indem er jenen anweist, sich vorkommenden Falles mit Bericht an den letzteren zu wenden [56], und in allen übrigen Fällen einer *restitutio damnatorum,* von denen Ulpian oder Paulus berichten, erwähnen sie nur die *indulgentia principis.*[57] Man kann diesen Quellenäusserungen entgegenhalten, dass die letzten Fälle (kaiserlicher Indulgenz) eben höchstens die häufigsten, nicht nothwendig die einzigen gewesen sein werden und dass die übrigen Stellen, welche dem Princeps das Recht der Abänderung von *res iudicatae* allein beilegen, auf die Provincialverhältnisse, von denen sie handeln, zu beschränken seien.[58] In der That bezieht

---

56) fr. 1 § 27 D. 48, 18. fr. 9 § 11 D. 48, 19. cf. fr. 31 pr. D. ib. (Modest.).

57) fr. 6 § 12 D. 28, 3. fr. 1 § 5 D. 32. fr. 2 D. 48, 23 (Ulp.) fr. 11 D. 34, 1 fr. 4 D. 48, 23. sent. IV. 8, 22 (Paul.).

58) Der weitere Einwand, dass es sich in diesen Fällen nur darum handle, den Urtheilen der Statthalter die Rechtskraft vorzuenthalten, ehe der Princeps sie bestätigt habe (vgl. unten Note 87) lässt sich den drei oben citirten Stellen sowie denen der Note 56 gegenüber, mit

sich auch die zuerst angeführte Stelle des Callistratus (fr. 27 pr. D. 48, 19) nur auf Urtheile, welche in der Provinz gefällt sind, und fr. 4 D. 48, 19 lässt sich, indem sie von der Confination der *relegati* und *in insulam deportati* handelt und von der Strafe, welche diese bei Nichteinhaltung des Bannes treffen soll, zur Noth auch auf die Kompetenz der Provincialpräsides einschränken. Man könnte sagen: in der Provinz sei freilich der Princeps ausschliesslich Begnadigungsinstanz in Folge seines *imperium maius*, besonders in den *provinciae Caesaris*, in stadtrömischen und italischen Angelegenheiten dagegen könne sehr wohl der Senat neben dem Princeps zur Rescission von Strafsentenzen befugt gewesen sein und eben dies meine fr. 1 § 10 D 3, 1. — Hiegegen lassen sich zweierlei Einwendungen denken. Einmal: in dieser Weise könne von den oben citirten Stellen fr. 45 § 1 D 42, 1 nicht ausgelegt werden, wo Paulus zur Abänderung der Strafurtheile überhaupt *principalis auctoritas* verlangt; eine Beschränkung auf Provincialurtheile sei in ihr durchaus nicht erkennbar. Sodann: die Restitution durch den Senat, welche Pomponius und Ulpian meinen, sei eine Massenbegnadigung, der Princeps vertrete die Einzelrestitution. Allein durch die erstere Einwendung wird immerhin fr. 1 § 10 cit. nicht aus der Welt geschafft und von einer Massenbegnadigung Kondemnirter durch den Senat ist kein einziges Beispiel überliefert, nur Amnestieen vor dem Urtheil fanden sich (oben S. 23 fg. 38. 39).

So mag denn folgende Auslegung des fr. 1 § 10 D. 3, 1 am Platze sein. Die Frage, was für eine Restitution das

---

Ausnahme etwa des fr. 31 pr. cit., nicht erheben. Denn hier handelt es sich um rechtskräftige Urtheile, in den Fällen, wo Bestätigung des Princeps erfordert wird, aber nicht. (cf. fr. 2 § 1 D. 48, 21. fr. 1 pr. D. 49, 4).

edictum de postulando im Auge habe bei den Worten: *qui ex his omnibus qui supra scripti sunt in integrum restitutus non erit,* bezieht sich nicht auf die *iudicio publico damnati* allein, sondern auf alle *infames.*[59] Es muss also vor Allem an eine weitergehende Restitution als die gegen Kriminalurtheile gerichtete gedacht sein. Dann aber ist auch gar nicht ausgemacht, dass die fragliche Restitution gleichfalls fremde Strafsentenzen mit umfassen soll. Es ist vielmehr ebensogut möglich, dass an ein nicht souveränes, richterliches *iudicium rescindens* gedacht ist; ein solches lag entweder in der Aufhebung einer eigenen infamirenden Sentenz durch den erkennenden Richter oder in der Aufhebung der aus einem fremden Urtheil entsprungenen Infamie auf einen lediglich hierauf gerichteten Antrag hin. Denn zwar die Rescission des infamirenden Urtheils zog *ipso iure* die Beseitigung der Infamie nach sich[60], nicht aber lag umgekehrt in der Aufhebung der Infamie eine Kassirung des Urtheils, auf Grund dessen sie eingetreten war. Rescissionen der letzteren Art werden nun gerade im fr. 1 § 10 gemeint sein. Dass von den Principes solche ausgingen, ist oben (Note 48) bereits belegt worden, und die gleiche Funktion des Senats würde sich leicht erklären lassen, weil Senat und Princeps zur Zeit des Pomponius Richter in allen Sachen sein konnten und man sich gerade in so wichtigen Angelegenheiten, wie Beseitigung der Infamie, am häufigsten an sie gewendet

---

59) fr. 1 § 9 D. 3, 1. cf. § 8 § 6 ib.

60) Das sagen die Schlussworte von fr. 1 § 10 selber: quod si quis famoso iudicio condemnatus per in integrum restitutionem fuerit absolutus, Pomponius putat hunc infamia eximi. Allmählich hat sich dies freilich geändert. In der generalis indulgentia des Philippus (c. 7 C. 9, 51) mag der Ausschluss des reserare existimationem besonders bemerkt gewesen sein, vgl. auch c. 10 ib.; aber c. 5 C. Th. 9, 38 (a. 371) = c. 3 C. 9, 43 lautet schon anders.

haben wird. Pomponius kann in seiner Notiz die Restitution gegen Infamie, welche durch Princeps oder Senat erfolgte, als die vornehmste und beste genannt haben, der man den weitgehendsten Effekt zutrauen mochte. Wenn Ulpian nun noch weiter geht und das *edictum de postulando* auch auf magistratische Restitutionen ausdehnt, soweit sie in dem beschränkteren *officium iurisdictionis* des Magistrats liegen, z. B. *in aetate — si quis deceptus sit,* so erkennt er damit bei dem Magistrat auch nur die Befugniss an, in einem eigenen Processe über die Infamie zu erkennen und diese eventuell aufzuheben, denn, dass der *praetor* ein fremdes infamirendes Urtheil aufheben könnte, davon ist nirgends die Rede. Weshalb sollte man dann die in fr. 1 § 10 gemeinten Voraussetzungen der kaiserlichen oder senatorischen Restitution anders beurtheilen, als die der prätorischen?

Mit dieser Auslegung von fr. 1 § 10 D. 3, 1 würde der letzte der angegebenen Gründe beseitigt sein, auf welche sich die Annahme einer souveränen Begnadigungskompetenz des Senats stützen könnte. Wenigstens ist es vielleicht gelungen, jene Belege als nicht völlig zweifellos hingestellt zu haben, und andere Beweisgründe zu Gunsten der Senatskompetenz existiren, soweit zu sehen, nicht.

2. Nunmehr ist zu der kaiserlichen Begnadigung zurückzukehren. Es ist gesagt worden (S. 35), dass für ein kaiserliches Begnadigungsrecht sich zunächst keine andere Grundlage finde, als das tribunicische Intercessionsrecht und das *imperium,* und dass auf dieser Grundlage allein ein allgemeines souveränes Begnadigungsrecht nicht ruhen könne. Wenn nun der Senat die gelassene Lücke, insbesondere bezüglich der Geschworenenurtheile, so lange es noch solche gab, nicht ausfüllte, so wird eben im Anfang rechtlich noch die gegen Ende der Republik hervorgetretene Kompetenz

der Volksversammlung für Rescission solcher Urtheile bestanden haben. Wie zu erwarten, finden sich dafür keine Belege.

Von der feldherrlichen Begnadigungsgewalt des Princeps sind oben (S. 35, 14) bereits vermuthliche Anwendungen angegeben worden, die sich sowohl auf bereits Verurtheilte, als auf noch nicht Kondemnirte bezogen; auf dem *imperium* ruht auch die Ausschliesslichkeit des kaiserlichen Begnadigungsrechts gegenüber den Urtheilen der *praesides provinciae* (S. 47 fg.)[61] und zwar nicht blos in den *provinciae Caesaris*, wo der Princeps als Mandant der Richter von jeher betrachtet wurde, sondern auch in den senatorischen Provinzen. Denn, obwohl in den letzteren nach den Mandatsgrundsätzen der Senat hätte als oberste Instanz gedacht werden müssen, so ist doch eine derartige Funktion des Senatsgerichts nicht nachzuweisen: nur eine auf dem Wege des Strafverfahrens vor dem Senat dekretirte Rescission der sämmtlichen Amtshandlungen des Mandatars traf auch dessen Kriminalurtheile (s. u. Note 94).

Von der Intercession finden sich Beispiele sowohl gegenüber der Annahme der Anklage[62], als vor der Vollstreckung des Urtheils[63]; aber, da sämmtliche Berichte sich auf Fälle

---

61) S. noch die Restitution gegen Urtheil eines kaiserlichen Legaten durch Antoninus c. 1 C. 9, 51. Auch c. 10 ib. scheint ein Provincialurtheil im Auge zu haben.

62) Tac. ann. III, 70: maiestatis postulatum quod effigiem principis promiscum ad usum argenti vertisset, recipi Caesar (Tiberius) inter reos vetuit — perstititque intercedere. — ib. XIII, 43 i. f.: Filium eius (des Suillius) Nerullinum adgressis accusatoribus per invidiam patris et crimina repetundarum intercessit princeps (Nero) tanquam satis expleta ultione.

63) Tac. ann. IV, 30: Dictis dein sententiis ut Serenus more maiorum puniretur, quo molliret invidiam, intercessit (Tiberius). — ib. XIV, 48: credebatur imperatori (Neroni) gloria quaeri, ut condemnatus a senatu intercessione tribunicia morti eximeretur. — Suet. Domitian. 11: Quosdam maiestatis reos in curiam induxerat — perfecerat ut etiam more maiorum puniendi condemnarentur: deinde atrocitate poenae conterritus ad leniendam invidiam intercessit his verbis etc.

der Gerichtsbarkeit des Senats beziehen, so ist es auch möglich, dass nicht immer eine formelle Intercession gegen Senatuskonsulte gemeint ist, sondern gleich den oben erwähnten *preces* des Princeps im Senatsgericht (S. 37), ein blosses Abmahnen, zu welchem der Princeps nur gleich jedem andern Mitglied des Senats die Befugniss hatte.[64] Die letztere Vermuthung liegt besonders bei einer „Intercession“ nahe, die Sueton (Note 63) mit den Worten erfolgen lässt: *Permittite p. c. a pietate vestra impetrari, quod scio me difficulter impetraturum, ut damnatis liberum mortis arbitrium indulgeatis. Nam et parcetis oculis vestris et intelligent me omnes senatui interfuisse.*

Nun beschränken sich aber die Nachrichten über kaiserliche Begnadigungen nicht auf die beiden Kategorieen des *imperium* und der Intercession. Sueton erzählt schon von Gaius: *Pari popularitate damnatos relegatosque restituit*[65], und er meint damit wie in dem früher (S. 36, 19) berichteten Wort über Claudius vermuthlich Begnadigung einzelner Personen, ohne nach der Person des Richters, von welchem das Urtheil ausgegangen war, einen Unterschied zu machen. Mit Antoninus Caracallus beginnen sodann die auf Einzelrestitutionen gerichteten Reskripte des tit. Cod. 9, 51[66], wiederum ohne Erwähnung des *minor iudex,* und auch die kaiserliche *memoriae restitutio* und Befreiung von der Infamie (s. oben S. 45) gehört hierher. Freilich kann in allen diesen Fällen die Rescission als gegen eigne Urtheile des Kaisergerichts selber gerichtet gedacht sein; nur in einem Falle der *memoriae restitutio* (Note 44), abgesehen von den Fällen

64) vgl. auch Mommsen, röm. Staatsrecht II. 116, 1. 2.

65) Suet. Calig. 15.

66) c. 2 von Antoninus, c. 3 und 6 von Alexander Severus, c. 8 unter Valerianus und Gallienus, c. 11. 12 von Diokletian und Maximian.

der *rescissio actorum* des Vorgängers, lässt sich die Behandlung eines fremden (Senats-)Urtheils konstatiren. Andererseits kommen hinwieder die Stellen von Ulpian und Paulus in Betracht, welche nur eine *restitutio damnatorum* mittelst *indulgentia principis* kennen (Note 57), und die besprochene Aeusserung des Paulus in fr. 45 § 1 D. 42, 1 (S. 48). Eine besondere Veranlassung hatte die Begnadigung, welche in der Niederschlagung der ausnehmend lange schwebenden Processe bestand, und eine solche wird den Principes Oktavian, Gaius und Domitian zugeschrieben[67]; auch hier aber wird kein Gericht von dem kaiserlichen Eingriff ausgenommen.

Diese allgemein redenden Quellenzeugnisse scheinen denn ein Recht des Princeps zur Rescission sämmtlicher im römischen Gebiet erlassener Strafurtheile und zur Niederschlagung sämmtlicher schwebender Processe vorauszusetzen. Für die nachdiokletianische Zeit würde eine solche Anschauung nicht Wunders nehmen, insofern da alle Richter als kaiserliche Mandatare mögen betrachtet worden sein. So findet sich in c. 10 C. Th. 9, 38 eine Indulgenz für *omnes omnium criminum reos vel deportatione depulsos vel relegatione aut metallis deputatos* aus dem Jahre 400, im west- und oströmischen Reich publicirt, und von den gegen die Diokletianische Epoche hin beginnenden Amnestieen wird nachher

67) Sueton. Octav. 32: Diuturnorum reorum et ex quorum sordibus nihil aliud quam voluptas inimicis quaereretur, nomina abolevit conditione proposita ut si quem quis repetere vellet par periculum poenae subiret. — id. Calig. 15: criminumque, si qua residua ex priore tempore manebant, omnium gratiam fecit. Dasselbe meint Dio LIX, 6: *ἔπειτα τοὺς ἐν τῷ δεσμωτηρίῳ ὄντας ἀπέλυσεν* etc. — Sueton. Domit 9: Reos qui ante quinquennium proximum apud aerarium pependissent, universos discrimine liberavit nec repeti nisi intra annum eaque conditione permisit ut accusatori qui causam non teneret exilium poena esset.

die Rede sein; in Kaisergesetzen seit dem vierten Jahrhundert wird nicht selten die Begnadigung ausdrücklich versagt.[68] Aber für die frühere Zeit — und Sueton schrieb doch unter Hadrian und führt die *abolitio diuturnorum reorum* doch schon auf Oktavian zurück — lässt sich eine rechtliche Grundlage für ein allgemeines kaiserliches Rescissionsrecht eben nicht auffinden. Man kann sich nur vorstellen, dass sich allmählich auf dem Wege des Gewohnheitsrechts ein solches nicht blos faktisch, sondern sogar in der Rechtsanschauung ausgebildet hat, und die Möglichkeit dieser Entwicklung stellt sich heraus, wenn man beobachtet, wie vielfach noch ausserhalb des Gebietes des *imperium* und der Intercession die Anknüpfungspunkte für kaiserliche Gnadenakte gegeben waren.

a) Tiberius hat einen Senatsbeschluss des Inhalts veranlasst: dass die auf Todesstrafe lautenden Urtheile des Senats nicht vor dem zehnten Tage nach ihrem Erlasse vollstreckbar sein sollten. Damit hatte er sich, wie ausdrücklich bemerkt wird[69], das Recht einer eigenen Nachentscheidung reservirt und der Zweck war der gleiche, wie in c. 20 C. 9, 47 (a. 382) bei der Festsetzung einer dreissigtägigen Galgenfrist für den Fall, dass der Kaiser im Zorn eine ausnehmend strenge Bestrafung angeordnet habe. Hier ruhte also das kaiserliche Restitutionsrecht auf einer formellen Concession seitens des Richterkollegiums selbst, gegen dessen Urtheile dasselbe gerichtet war, und es ist auch sonst vorgekommen, wenigstens bei Majestätsbeleidigungen, dass

---

68) Zuerst 319 in c. 15 C. 7, 62. Sodann 381 in c. 33 C. 10, 32, 385 in c. 6 § 1 C. 12, 57 = c. 15 C. Th. 8, 4, 400 in c. 14 C. 1, 3, 409 in c. 1 C. 9, 38, 470 in c. 14 § 6 C. 1, 2.

69) Dio LVII, 20 i. f. Tacit. ann. III, 51. Sueton. Tiber. 75. vgl. Mommsen, röm. Staatsrecht II. 115, 4.

der Princeps vor der Verurtheilung[70] oder noch vor der Vollstreckung[71] aus freien Stücken um seine Ansicht über die Strafverfolgung vom Richter angegangen wurde. Doch mögen solche Fälle immerhin vereinzelt geblieben sein.[72]

b) Auf einem dauernderen Fundamente dagegen ruhte die oben schon erwähnte (S. 41 fg.) Rescission der sämmtlichen Strafurtheile des Amtsvorgängers oder doch einer gewissen Kategorie derselben, nämlich auf demselben Rechte der Kassation, welches dem anderen Regierungsfaktor, dem Senat, gegenüber den *acta* eines abgetretenen Princeps zustand. Nicht uninteressant ist es, noch einmal zu übersehen, wie oft solche Massenrescissionen während der früheren Kaiserzeit vorgekommen sind. Claudius hat die Strafurtheile des Gaius, Galba und Otho haben die Urtheile wegen *maiestas* des Nero, Vespasian dieselbe Kategorie von Urtheilen seiner nächsten Vorgänger, Nerva hat die Kriminalsentenzen des Domitian, Antoninus Pius die Hadrians, Pertinax die Verurtheilungen durch Commodus, Antoninus Caracallus wahrscheinlich auch die noch nicht ganz vollstreckten Urtheile seiner Vorgänger, Gordian die des Maximinus annullirt. Möglicherweise waren auch nichts Anderes, als solche Rescissionen, die *indulgentiae generales* zu Gunsten Verurtheilter, welche in c. 4 C. 9, 51 von Alexander Severus und c. 7 ib. von den beiden Philippen erwähnt werden. Noch die *generalis indulgentia* Diokletians und Maximians in c. 9 ib. bezieht sich auf Verurtheilte und mag zu Anfang der Herrschaft jener Principes erlassen worden sein. Aber eine eigentliche

70) Tac. ann. II, 50.

71) ib. XIV, 49.

72) Uebrigens nennt Seneca de tranq. an. XIV, 6 die „decem medios usque ad supplicium dies“, während deren der Princeps noch „iubere illum vivere“ konnte, noch unter Gaius.

allgemeine Aufhebung der Strafurtheile des Vorkaisers lässt sich in nachdiokletianischer Zeit nicht mehr erweisen.

c) Vielmehr erscheinen so ziemlich gleichzeitig mit dem Abkommen der erwähnten Rescissionen kaiserliche Erlasse über Amnestieen und *abolitiones publicae*, welche zunächst auf noch nicht verurtheilte Verbrecher zu beziehen sein werden. Von Aurelian's Regierung wird erzählt: *amnestia etiam sub eo delictorum publicorum decreta est de exemplo Atheniensium*[73] und in c. 2 C. 9, 43 wird einer unter Diokletian und Maximian ergangenen *publica abolitio* gedacht. Da scheinen denn allmählich die Principes sich die Senatskompetenz in den bezeichneten Begnadigungsarten (s. oben S. 23 fg. 38 fg.) angemasst zu haben; vielleicht beruhen schon die oben erwähnten Niederschlagungen langwieriger Processe, von denen, wenigstens nach des Cassius Dio Schilderung, die von Gaius bei seinem Regierungsantritt vorgenommenen (Note 67) in einer Massenrestitution bestanden, auf einer solchen Usurpation. Jedenfalls werden die Indulgenzdekrete in nachkonstantinischer Zeit sehr häufig, der Theodosianische Kodex hat solche vom Jahre 322 an[74], Konstantin selbst hat, als er die christliche Religion zur Staatsreligion erklärte, bestimmt, Alles solle ungültig sein (*ἄκυρα εἶναι*), was unter den Christenverfolgungen über die Christen verhängt worden wäre, und dies betraf insbesondere die zur Verbannung Verurtheilten und *infamia notati*.[75] Konstantius soll allen Anhängern des Gewaltherrschers Magnentius *ἄδεια* haben verkündigen lassen[76], Honorius gab 410 den Officieren des Attalus nach

---

73) Vita Aurel. 39. Aurel. Vict. de Caes. 35: ad Graeciae morem decreta abolitione.

74) c. 1 C. Th. 9, 38. — c. 2. 12 ib. aus den Jahren 353. 410.

75) Sozom. hist. eccl. I, 8, 18.

76) Julian. imp. orat. I, 38, B.

dessen Sturz[77] und 416 den zum Feind Uebergelaufenen[78] *impunitas*. Namentlich beginnen mit dem Jahre 367 die grossen Osterindulgenzen[79], deren Vorbild in dem israelitischen Gewohnheitsrecht[80] zu suchen ist, dass am Paschah einer der Todes würdigen Verbrecher freigelassen wurde; als Form ihrer Publikation wird ein während der heiligen Woche überall im Reich umhergesandtes Handschreiben des Kaisers bezeichnet.[81] Solche Osterindulgenzen finden sich aus den Jahren 368. 381. 384. 385. im Theodosianischen Kodex (c. 4. 6—8 C. Th. 9 38) überliefert, erst Justinian hat durch Aufnahme der Gesetze von 381 und 385 in seinem Kodex (c. 3 C. 1, 4) die *abolitio paschalis* ständig gemacht.

Die Massenrestitutionen, welche wenigstens in der früheren Zeit sich doch nicht über den nachgewiesenen Kreis der ursprünglichen Senatskompetenz hinaus auszudehnen scheinen, haben übrigens später nicht mehr blos auf nicht Verurtheilte, sondern zugleich auf Verurtheilte sich bezogen und in dieser Hinsicht wären denn also die Kaiser noch weiter gegangen, als es dem Senat je zukam. In dem Konstantinischen Christenedikt und in c. 10 C. Th. 9, 38 liegen, wie bereits hervorgehoben (S. 56. 53), solche Fälle vor, und die Osterindulgenzen haben sich, z. B. nach dem Zeugniss des Chrysostomus (Note 81), nicht blos auf *ἐληλεγμένους* sondern auch auf *καταδικασθέντας* bezogen. — Wenn man auf Grund des vorgetragenen Materials eine Hypothese aufstellen will, so ist es die, dass mit dem Beginne der diokletianischen

---

77) c. 11 C. Th. 9, 38 Sozom. hist. eccl. IX, 8 i. f.: *συγγνώμην ἐπὶ τοῖς συμβεβηκόσι νέμει πᾶσιν Ὁνώριος, ἕκαστον ἔχειν τὴν τιμὴν καὶ τὴν ἀξίαν ἧς προτοῦ μετελάγχανεν.*

78) c. 14 C. Th. 15, 14.

79) c. 3 C. Th. 9, 38.

80) Evang. Luc. XXIII, 17. Joh. XVIII, 39.

81) Chrysostom. ad pop. Antiochen. homil. VI, 3: *ἐπιστολή*.

Epoche die Senatskompetenz in Amnestiegewährung und Dekretirung von *abolitiones publicae* auf den Kaiser definitiv überging. Zahlreicher sind gewiss die Belege von Abolitionen innerhalb dieses Zeitraums, als aus der Zeit vorher. Aber, dass der Senat auch seiner Zeit die Abolitionsbefugniss nich selten angewendet haben mag, darauf möchte man aus der von Macer aufgeworfenen Frage einen Schluss ziehen, wie es mit der *repetitio intra XXX dies* zu halten sei, *si post abolitionem antequam reus repeteretur, alia abolitio supervenerit.*[82] Man müsste denn in dieser Frage nur ein unpraktisches Schulbeispiel sehen wollen oder annehmen, Macer meine etwa mit dem Worte *abolitio* jene häufigen Rescissionen von Strafurtheilen der Vorkaiser, die ja am Ende ebensogut mit einer Repetitionsfrist versehen werden konnten (vgl. Note 93).

d) Tiberius also hat sich durch ein Senatuskonsultum Begnadigungsrecht gegen Todesurtheile des Senatsgerichts geben lassen, die Principes vor Diokletian haben die Strafsentenzen ihrer Vorgänger häufig rescindirt, die nachdiokletianischen üben das ursprüngliche Begnadigungsrecht des Senats aus. Noch gab es andere Möglichkeiten der Begnadigung, deren Grundlagen sich kontroliren lassen. Der Princeps kann den noch nicht wo anders anhängigen Process an sich ziehen und selbst entscheiden[83]: er kann, was nach Dio's Aussage[84] „in allen Richterkollegien" statt hat, durch die Dreingabe seiner Stimme die Minorität zu Gunsten des Angeklagten verstärken: es fragt sich nur, ob blos um

---

82) fr. 15 § 6 D. 48, 16.

83) Tac. ann. III, 10 (Fall des Piso). Vielleicht bedeutet dies Dio LI, 19: *τὸν Καίσαρα τὴν ἐξουσίαν ἔχειν καὶ τοῖς ἐπιβοωμένοις αὐτὸν — ἔκκλητόν τε δικάζειν.* A. M. Mommsen, röm. Staatsrecht II. 939, 2.

84) Dio LI, 19.

eine Stimme[85] oder um alle Stimmen, die der Minorität fehlen.[86] In den Fällen der Provincialiurisdiktion, wo das Urtheil des *praeses* nicht eher rechtskräftig wurde, als bis es in Rom bestätigt worden war[87], lag es in der Hand des *princeps*, die Bestätigung zu versagen, oder zu moderiren. Endlich scheint aus einer Aeusserung des Ammianus Marcellinus über Valentinian[88] wenigstens für später[89] noch ein weiterer Begnadigungsmodus sich zu ergeben, indem nämlich der Kaiser seine Unterschrift unter das Hinrichtungsdekret verweigern konnte. Doch muss zugestanden werden, dass sich die betreffende Aeusserung Ammian's auch auf eigene Urtheile des Kaisergerichts beschränken lässt.

Weitere Begnadigungsmodi sind wohl nicht nachzuweisen. Denn, wenn es z. B. noch manchmal vorkam, dass der Princeps die Strafverfolgung für gewisse Delikte untersagte, so handelte es sich dabei entweder um Fälle der Majestätsbeleidigung, vor deren Erledigung der Princeps um seine Wünsche gefragt wurde[90], oder um Fälle, die sonst zur Kompetenz des Senates gehörten und bei denen der Princeps nur als Senatsmitglied einen Einfluss geltend machen

---

85) So Mommsen, röm. Staatsrecht II. 920, 4.

86) So Zumpt studia Rom. 259.

87) Sei es mit Rücksicht auf die Art der Strafe (Deportation) oder auf die Person des zu Verurtheilenden. Geib, Criminalprocess 478, 24. 480, 37.

88) Ammian. Marcell. rer. gestar. XXX. 8, 3: ita erat effusior ad nocendum, ut nullum aliquando damnatorum capitis eriperet morte subscriptionis elogio leni, cum id etiam principes interdum fecere saevissimi.

89) Bruns, die Unterschriften in den röm. Rechtsurkunden 79 weist die Nothwendigkeit dieser Unterschrift übrigens schon aus Sueton für Gaius und Nero nach.

90) s. oben Note 70. 71 und Tac. ann. IV, 31: probrosi in se carminis convictum Caesar (Tiberius) precibus fratris qui senator erat concessit.

konnte.[91] Dagegen ist es nicht unwichtig, zu konstatiren, in welch verschiedenen Formen die nachgewiesenen Arten der Begnadigung vor sich gehen konnten. Für die Begnadigung gegenüber den Urtheilen der Provincialpräsides war der gewiesene Weg, wie sich aus den auf dieses Verhältniss bezüglichen Stellen (S. 47, 56) ergibt, die Relation des Richters an den Princeps, worauf die Antwort in Gestalt eines Reskripts erfolgte[92]; aber in c. 1 C. 9, 51 wird ein Vorgang im kaiserlichen Rath geschildert, wo der Kaiser Antoninus (Caracallus) einen von einem Legaten *in insulam* Deportirten, der ihm hier präsentirt wird, ohne Weiteres mündlich begnadigt: *restituo te in integrum provinciae tuae. Ut autem scias quid sit in integrum: honoribus et ordini tuo et omnibus ceteris.* Sodann konnte die Massenrestitution bei der *rescissio* der Urtheile der Vorkaiser in der Gestalt ertheilt werden, dass die Verurtheilten nicht volle Freiheit, sondern nur das Recht zur Neuverhandlung ihres Processes erhielten, was von Gordian und noch von Justinian, von letzterem freilich bei einer Einzelbegnadigung, erwähnt wird[93] und was auch sonst vorkam.[94] Ebenso findet sich die Niederschlagung der schwebenden Processe auch nur mit Erschwerung oder zeitlicher Begrenzung der Wiederanklage (Note 67) und ein bei

91) Vita Anton. Pii 7: perit et Priscianus reus adfectatae tyrannidis — de qua coniuratione quaeri vetuit. Zonar. X, 35, B erzählt von Oktavian: als einige Magistrate wegen ambitus beschuldigt wurden: *οὔτ' ἐξήλεγξε καὶ προσεποιήσατο μηδὲ γνῶναι τοῦτο.*

92) fr. 27 pr. D. 48, 19 (S. 47) c. 7 C. 1, 19. Eine „epistola“ begnadigenden Inhalts s. in fr. 1 § 27 D. 48, 18.

93) Die rescissio mit Bestimmung der *παλινδικία* oder retractatio iudicii durch Gordian (Note 42); dasselbe erzählt Procop hist. arcan. 27 i. f. in einem Einzelfall von Justinian, der für einen auf sein eignes Andringen verurtheilten Prokonsul *ἀνάδικα εὐθὺς τὰ δεδικασμένα ἐποίησε.*

94) So bei der rescissio actorum des Prokonsul von Bithynien C. Julius Bassus durch den Senat. Plin. et Trai. ep. LVI, 4.

solcher Abolition häufiger angewandtes Mittel war die Vernichtung des über die Delinquenten gesammelten schriftlichen Materials.[95]

So verschieden demnach in Form und Inhalt die kaiserliche Willkür den Begnadigungsakt zu gestalten vermochte, so verschieden waren, wie oben nachgewiesen, die Handhaben zu einem Eingriff in die Strafrechtspflege. Da überdies diese Handhaben in allen Stadien des Verfahrens — schon vor der Annahme der Anklage in Gestalt der Intercession (s. oben Note 62) — vorhanden waren und da sie, wenn auch nicht ursprünglich, so doch allmählich in Folge der veränderten Auffassung des Richteramtes gegen jeden Richter sich gegeben fanden, so ist es leicht begreiflich, wie die Allgemeinheit eines souveränen kaiserlichen Begnadigungsrechts bald nicht mehr in Zweifel gezogen werden konnte. Dass Claudius und Antoninus Pius sich bei der Ausübung solcher Befugniss der Zustimmung des Senats versichern (S. 36), ist ebenso wie die Thatsache, dass Tiberius, Nero und Antoninus Pius dem Gerichtskollegium *preces* vortragen (S. 37, 22), anstatt in willkürlicher Weise auf einem der angegebenen Wege selbstständig zu reformiren, vielleicht ein Beleg für Folgendes: man begann schon frühzeitig das Recht, in den Gang der Strafjustiz einzugreifen, als ein Attribut der Staatsgewalt des Princeps zu denken, aber die ersten und spätere gerecht denkende

---

95) Dio LIX, 6: (Gaius) *τά τε ἐγκλήματα τῆς ἀσεβείας — κατέλυσε καὶ τὰ γράμματα τὰ περὶ αὐτῶν ὅσα ὁ Τιβέριος κατελελοίπει συννήσας — κατέκαυσε.* Auch bei rescissio: Dio LXVI, 9 (Note 37) *καὶ τὰς γραφὰς τὰς ἐπὶ τοιούτοις ἐγκλήμασι καταλύων.* Antoninus Pius liess nach des Avidius Cassius Tod, bei dem er beklagte: ereptam sibi esse occasionem misericordiae (Vita Avid. 8 pr.), die über dessen Aufruhr vorhandenen *ὑπομνήματα* verbrennen, um Niemanden zu kompromittiren. Dio LXXI, 28.

Principes wollten ein solches nach den bisherigen politischen Grundsätzen noch nicht begründetes und doch weitgehendes Recht nicht anders ausüben, denn in Uebereinstimmung mit dem andern Regierungsfaktor, dem Senat. Mit Antoninus Pius hören dann die Nachrichten über solche *preces in senatu* auch auf, und die nach ihm zur Herrschaft Gekommenen scheinen sich aus eigenmächtiger Ausübung des Begnadigungsrechts kein Gewissen mehr gemacht zu haben.

3. Wenn nun zur Kaiserzeit bisher von keinem anderen Souveränetätsrecht der Begnadigung als dem des Senats für *publicae abolitiones* und dem allgemein gewordenen des *princeps* die Rede war, so ist zu konstatiren, dass daneben ebensoviele Begnadigungsinstanzen bestanden, als es höhere Richter gegenüber den niederen gab. Dies ergibt sich im Allgemeinen weniger durch Rückschluss aus dem Satz: *minor autem magistratus contra sententiam maiorum non restituet*[96], als aus anderen vereinzelten Entscheidungen. Z. B. daraus, dass es als ein *privilegium* der *praefecti praetorio* bezeichnet wird, *ne a sententiis eorum minores aetate ab aliis magistratibus nisi ab ipsis praefectis praetorio restitui possint*[97]; ferner daraus, dass eine vom *praetor* ausgegangene *excusatio tutoris* vom *princeps* als unbegründet annullirt werden konnte.[98]

Derartige Aeusserungen, selbst wenn sie zunächst auf die civilrechtlichen Restitutionen sich beziehen sollten, sind

96) fr. 18 pr. D. 4, 4 Ulp.

97) fr. 1 § 2 D. 1, 11 Arcad. Charis.

98) fr. 11 § 2 D. 4, 4 Ulp. Wenn es in fr. 16 § 5 D. 4, 4 heisst: magistratus pro iurisdictione sua restituere in integrum possunt tam in aliis causis quam contra sententiam suam, so bedeuten die hervorgehobenen Worte nicht fremde Sentenzen, wie Bethmann-Hollweg, röm. Civilpr. II. § 117, 43 annahm, sondern Fälle, in welchen unabhängig von einer obrigkeitlichen Verfügung Rechtsnachtheile eingetreten sind. Vgl. auch Wetzell, Civilpr. § 53, 98.

gewiss auch auf die *restitutio damnatorum* anzuwenden, denn in Betreff der Kompetenz ist zwischen den Restitutionen gegen *sententiae* und denen *„in aliis causis“* — wie es fr. 16 § 5 D. 4, 4 heisst — im römischen Sinne kein Unterschied.

Hier soll zum Schlusse übrigens nur noch das Begnadigungsrecht des Richters gegenüber eigenen Strafsentenzen untersucht werden. Dass ein solches zur Kaiserzeit nicht mehr bestand, möchte man aus verschiedenen Aeusserungen der Schriftsteller zu schliessen geneigt sein. Einmal aus den oben (S. 47 fg.) hervorgehobenen Stellen, welche dem *praeses provinciae* ausdrücklich die Befugniss absprechen, ein von ihm selbst ausgegangenes Urtheil zu vernichten oder die auf Grund seiner eigenen Sentenz Bestraften zu befreien, und welche den *praeses* in allen vorkommenden Fällen anweisen, sich um Abänderung der Sentenz an den *princeps* selbst zu wenden, da dieser allein zu jener Rescission befugt sei. Diesen Belegen tritt eine diokletianische Konstitution hinzu, des Inhalts: *poenam sua dictam sententia praesidi provinciae revocare non licet.*[99] Nur die Stundung einer verhängten Geldstrafe fiel, wie es scheint, nicht unter dieses Verbot.[100] — Sodann heisst es speciell vom *praetor: quod iussit vetuitve praetor, contrario imperio tollere et remittere licet: de sententiis contra* und übereinstimmend gestattet ein Responsum des Paulus diesem Magistrat an fertigen Sentenzen nur eine Ergänzung vergessener Folgerungen in dem erlassenen Urtheil und zwar nur an dem nämlichen Tage, an dem er es erliess.[101]

Ja, eine der vom *praeses provinciae* handelnden Stellen führt als Worte eines Reskriptes der *divi fratres* an: *suam*

---

99) c. 15 C. 9, 47.
100) fr. 6 § 9 D. 1, 18 Ulp.
101) fr. 14 D. 42, 1 (Celsus.) fr. 42 ib. (Paul.).

mutare sententiam neminem posse idque insolitum esse fieri[102]. und eine *constitutio* Gordian's erklärt das Dekret, welches eine eigene Sentenz oder eine solche des Rechtsvorgängers widerrufe, für absolut nichtig.[103] Bei nicht juristischen Schriftstellern der noch früheren Zeit, nämlich bei Quinctilian, Seneca und Tertullian, endlich ist die Aeusserung gar nicht selten, dass zur Wiederaufhebung des von ihm selbst gefällten Strafurtheils der Richter nicht selbst befugt sei.[104]

Dem gegenüber steht nun die Thatsache, dass, mit Ausnahme der Municipalmagistrate, jedem Beamten im Bereiche seiner *iurisdictio* das Recht zur *in integrum restitutio* gegen seine eigenen Sentenzen zuerkannt wird.[105] Nicht blos vom *praefectus praetorio* und *praefectus urbi* sondern selbst vom *praeses provinciae,* von diesem freilich nur hinsichtlich *restitutio minorum* gegen eigene oder seines Vorgängers Sentenz, wird dies bemerkt.[106] Der *princeps* natürlich kann gegenüber seinen eigenen Entscheidungen thun, was er will, wenn er auch, um seine Autorität nicht zu untergraben, hier schwieriger in der *restitutio* ist.[107] Belege für solche Begnadigung fehlen nicht.[108]

---

102) fr. 27 pr. D. 48, 19.

103) c. 1 C. 7, 50.

104) Quinctil. declam. 372 i. f. Iudicia iudiciis rescindi non possunt — Sera post damnationem innocentiae defensio est. — M. Seneca controv. III, 23: iudex quam tulit de reo tabellam revocare non potest. quaesitor non mutabit pronunciationem suam. Ebenso VII, 8. — Tertull. de pudicit. 14: quid iudicem indulgere conveniet, quod pronunciatione deciderit an quod interlocutione suspenderit?

105) fr. 16 § 5 D. 4, 4 (Ulp.) cf. fr. 26 § 1 D. 50, 1 (Paul.)

106) fr. 16 § 5 (Ulp.) fr. 17 D. 4, 4 (Hermogen.) — fr. 42 ib. (Ulp.).

107) fr. 18 § 1 D. 4, 4 Ulp.

108) Tiberius lässt sich durch preces populi nicht erweichen, Leute, die er relegirt hatte, zurückzurufen. Sueton. Tiber. 37. — Agrippina erlangt von ihrem Gemahl Claudius venia exilii für L. Ann. Seneca Tac. ann. XII, 8. Dio LIX, 19. — Von Nero: quosque ipse nuper relegaverat — poena exsolvit. Tac. ann. XIV, 12. — Heliogabal:

Mommsen[109] zieht endlich noch hierher die Thatsache, dass dem Plinius als Legaten von Bithynien in die Instruktion gesetzt wird, er solle keinen von ihm oder seinem Amtsvorgänger Relegirten restittuiren[110], und schliesst daraus, diess sei eine specielle Ausnahme von der Regel. Man kann noch Mehreres hinzufügen: der Kaiser Traian sagt in einem Brief an Plinius von Personen, welche des Plinius Vorgänger von dreijähriger *relegatio* durch *edictum* begnadigt hatte, nicht, dass diese Begnadigung unzulässig gewesen sei, sondern er behält sich nur vor, den Vorgänger wegen der Gründe der Begnadigung zur Rechenschaft zu ziehen[111]; in einer anderen Korrespondenz zwischen Plinius und dem Kaiser heisst es, man könne für gewisse sich als frei gerirende Verurtheilte keinen Beleg erfolgter Begnadigung finden: *Erant tamen, qui dicerent, deprecantes iussu proconsulum legatorumve dimissos*[112], und diese Mittheilung wird in keiner Weise beanstandet. Sodann wird durch ein Reskript des D. Pius den *praesides provinciae* gestattet, die *in metallum damnati* nach eigenem Ermessen aus guten Gründen freizulassen[113], was sich nicht blos auf die von anderen Richtern als den *praesides* verurtheilten und in der Provinz ihre Strafe abbüssenden bezogen haben wird.

Es fragt sich, wie diese Zeugnisse mit den obigen, die Eigenmacht des Richters untersagenden zu vereinigen seien. Zunächst ist aber festzustellen, dass es sich dabei nur um

---

multos senatores occidi iusserat. quibus servatis — quod eos post ad senatum adduxit — Vita c. 7 i. f.

109) Staatsrecht II. 848, 1.

110) Plin. et Trai. ep. LVI, 3.

111) Plin. et Trai. ep. LVII, 1.

112) Plin. et Trai. ep. XXXI, 5.

113) fr. 22 D. 48, 19 (Modest.): In metallum damnati si valetudine aut aetatis infirmitate inutiles operi faciundo deprehendantur, ex rescripto D. Pii a praeside dimitti poterunt etc.

die *restitutio* gegen eigene Strafurtheile handelt. Denn folgende zwei Arten der Begnadigung stehen zweifellos für jeden römischen Kriminalrichter fest, auch in der Kaiserzeit: die Verweigerung der Annahme von Anklagen und die sog. *abolitio privata*[114] d. h. die Gestattung des Rücktritts von der Anklage. Für die erstere gibt es Beispiele aus der Jurisdiktion des Senats[115] und des *princeps* selber.[116] Hinsichtlich der letzteren stimmen die Quellen überein: ihre Ertheilung sei dem Strafrichter, bei dem die Anklage erhoben ist, zu überlassen[117], was wahrscheinlich das *Senatusconsultum Turpillianum,* seit dessen Erlass jene *abolitio* überhaupt erst von Bedeutung war, selbst bestimmt[118] hat und was in c. 2 C. 9, 42 von Konstantin sogar in Gegensatz zur kaiserlichen Kompetenz gestellt wird (*non a principe sed a competenti iudice postulari debet*).

Es ergibt sich aus dem Vorstehenden, dass das Recht zur *in integrum restitutio* gegen eigene Sentenz nicht blos von gleichzeitigen, sondern sogar von denselben Schriftstellern verschie-

---

114) abolitio accusationis heisst sie in c. 3 C. 9, 42, sonst abolitio privatim facta s. postulata. fr. 1 § 8 fr. 10 pr. D. 48, 16.

115) Tac. ann. IV, 21 Pisonem Quintus Granius secreti sermonis incusavit adversum maiestatem habiti, adiecitque in domo eius venenum esse etc. Quod (der letztere Theil der Anklage) ut atrocius vero tramissum: ceterorum — receptus est reus etc. — ib. XIII, 10 Neque recepti sunt inter reos etc.

116) Titus: duos — convictos in affectatione imperii nihil amplius quam ut desisterent monuit etc. Sueton. Tit. 9. Pertinax bei Gelegenheit der rescissio der Urtheile des Commodus: προσέτι καὶ ἐπώμοσε μηδέποτε τοιαύτην δίκην προσδέξεσθαι. Dio LXXIII, 5. Hierher auch die Erzählung von Alexander Severus (Vita 48), wonach dieser einen „tyrannidem adfectans“ Senator als Mitregenten behandelt anstatt ihn zu bestrafen.

117) cognoscentis auctoritate aboleri debet fr. 1 § 10 D. 48, 16 (Marcian). Speciell für den praeses prov.: fr. 1 § 8 D. 48, 16 (Marcian) c. 16 C. 9, 9 (a. 256) c. 1 C. 9, 42 (a. 287).

118) vgl. fr. 15 pr. D. 49, 14 (Maurician).

den beurtheilt wird. Es steht nicht blos die in einem Reskript der *divi fratres* enthaltene (Note 102) und von Gordian (Note 103) offenbar getheilte Auffassung, dass Niemand seine eigene Sentenz widerrufen dürfe, der von Ulpian mitgetheilten, wonach jeder gemäss seiner *iurisdictio* dies Recht hat (Note 105), im Allgemeinen entgegen, sondern es wird auch im Einzelnen den Provincialpräsides diese *in integrum restitutio* von Callistratus, Ulpian, Marcian, Modestinus und noch in einem diokletianischen Gesetz abgesprochen (S. 47 fg. Note 99) und zum Theil von denselben Schriftstellern (Ulpian, Modestin: Note 106. 113) wieder zuerkannt, in der Korrespondenz Traian's schon bezüglich der Prokonsuln und Legaten wenigstens nicht beanstandet (Note 111. 112); dem Prätor, welchem Celsus und Paulus die *rescissio sententiae* versagen (Note 101), theilt sie zu Ulpian in fr. 1 § 10 D. 3, 1 (oben S. 49 fg.). Nun ist aber allerdings anzuerkennen, dass die Stellen, welche die Zulässigkeit des Rescission bejahen, durchgängig von der Restitution wegen *minor aetas* oder aus ähnlichen durch das *officium iurisdictionis* begrenzten[119] Gründen handeln, mit Ausnahme des fr. 22 D. 48, 19 (Note 113), welches sich jedoch als eine kaiserliche Ausnahmevorschrift zu Gunsten der durch Krankheit und Alter geschwächten Bergwerkssträflinge darstellt. Man wird daher jene Stellen auf die Rescission wegen der gemessenen Gründe der *in integrum restitutio* beschränken müssen und sie nicht auf die willkürliche Rescission aus Gnaden anwenden dürfen. Dann freilich gilt für die Kaiserzeit das dem republikanischen entgegengesetzte Princip, der Richter dürfe nicht eigenmächtig seine Entscheidungen annulliren, als die Regel.

Die öffentliche Meinung mochte sich mit dem republi-

---

119) fr. 1 § 10 D. 3, 1.

kanischen Grundsatz nur so lange zufrieden geben, als die Einhaltung der alten ehrbaren Traditionen den Strafgerichten Kredit gab. In dem Maasse, als dies während der Bürgerkriege und unter dem Einfluss des Principates anders wurde, nahm jene Zuversicht ab; schon Cicero klagt über die Willkür, mit der die Rescission der *iudicia* ins Werk gesetzt werde (S. 28 fg.), und die Aeusserungen der oben (Note 104) citirten Profanschriftsteller aus der früheren Kaiserzeit werden sich nicht als völlig irrelevant bei Seite schieben lassen. Von den Zeugnissen juristischer Schriftsteller, welche das Recht der Vernichtung eigener Sentenz verneinen, ist unter den angegebenen das älteste das des Celsus in Hinsicht des Prätors (Note 101); hier wird jener Satz zum ersten Male als Rechtssatz ausgesprochen. Zeitlich fällt es damit zusammen, dass dem Plinius von Traian die Versagung des Widerrufsrechtes in die Instruktion gesetzt wird (Note 110), und, wenn man mit dieser Thatsache die Erscheinung mehrfacher Reskripte der *divi fratres* über den Mangel jenes Rechts für Provincialpräsides[120] zusammenhält, so kommt man auf die Vermuthung, es möge sich auf Grund solcher einzelner kaiserlicher Erlasse allmählich ein Gewohnheitsrecht jenes Inhalts ausgebildet haben. Eine naheliegende Analogie für eine derartige Rechtsbildung enthalten die in die Mandate gesetzten Anweisungen, wegen gewisser Strafsachen vor der Vollstreckung an den Princeps zu berichten.[121]

Jedenfalls blieb aber die vermuthete Neuerung bei einem negativen Resultate nicht stehen; die Uebertragung der dem Richter entzogenen Befugniss auf den Kaiser blieb nicht aus. Dies besagen schon die Stellen, welche von den Provincialpräsides handeln (S. 47), aber darauf deuten auch die all-

120) fr. 1 § 27 D. 48, 18. fr. 27 pr. D. 48, 19. vgl. auch fr. 31 § 1 ib.
121) fr. 27 § 1 § 2 cf. fr. 15 D. 48, 19. Vgl. oben Note 87.

gemein das kaiserliche Restitutionsrecht anerkennenden Aeusserungen hin (S. 52 fg.). In der späteren Zeit scheint es festzustehen, dass die Rescission von Strafurtheilen nicht von dem Justizbeamten, sondern vom Princeps auszugehen hat[122], nur wenn ein Urtheil auf später als gefälscht erkannten Beweismitteln ruht, findet die *instauratio iudicii* vor dem Richter statt, der es gefällt hat.[123]

Uebrigens lässt sich eine analoge Entwickelung auch bei der *abolitio privata* verfolgen. Zwar kam deren Ertheilung dem Strafrichter nie völlig abhanden (Note 117); aber es scheint doch die kaiserliche Kompetenz mit der richterlichen in Konkurrenz getreten zu sein, wenn man auf eine Aeusserung des Paulus in fr. 13 § 1 D. 48, 16 Gewicht legen darf, nach welcher der Ankläger auch *„permissu imperatoris“* ungestraft von der erhobenen Anklage abstehen kann. Jedenfalls enthielt es noch einen weiteren Eingriff in jenes richterliche Abolitionsrecht, wenn der Kaiser, wie es c. 1 C. 9, 42 (vom Jahre 287) als möglich erkennen lässt[124], die vom Richter erfolgte *abolitio privata* zum Zweck einer neuen Anklage wieder rückgängig macht.

Dass dem Strafrichter der Kaiserzeit etwa auch noch die Befugniss, die Annahme einer Anklage abzulehnen oder

---

122) c. 3 C. 2. 26 (a. 245): Adversus sententiam eius, qui tunc vice principis iudicavit, in integrum restitutionis auxilium apud praetorem seu praesidem provinciae — flagitare nequaquam potes: nam adversus eius sententiam, qui vice principis cognovit, solus princeps restituet. c. 1 C. 2, 46 (a. 215): Si quid a procuratore meo iudicatum est, id per in integrum restitutionem praesidis sententia non potest rescindi. princeps enim solus contra sententiam procuratorum suorum in integrum restituere solet.

123) Paul. V, 5a, 10. C. 7, 58, beginnend mit einem Gesetz von Severus und Caracallus.

124) supplicatione vero porrecta nutui principali praefata abolitione sopitum crimen ab eadem persona renovari potest.

den Process aus Gnaden abzubrechen, entzogen oder geschmälert worden wäre, davon ist nichts bekannt. Aber die Restitution gegen seine Dekrete ist ihm, wo nicht ein allgemeiner Restitutionsgrund vorlag, entzogen und das Recht zur *abolitio accusationis* geschmälert worden — beides zu Gunsten der kaiserlichen Gewalt.

Um zum Schlusse auf die an die Spitze gestellte Mommsen'sche Ansicht zurückzukommen: so würde diese nach den angestellten Untersuchungen sich dahin modificiren, dass ein richterliches Begnadigungsrecht zwar ursprünglich bestanden hat, aber in der Kaiserzeit unterging, soweit es die Rescission eigener Erkenntnisse betraf; die zur Zeit des Freistaates ausgebildete Kompetenz der Volksversammlung für Einzelrestitutionen fand keinen anderen Träger als den Princeps selbst, der sie in mannigfacher Weise bethätigen konnte; der Senat übte von jeher nur die Befugniss aus, bei besonderen Anlässen umfassendere Amnestieen zu ertheilen und später hat er auch für die schwebenden Processe Massenabolitionen erlassen, das Letztere nicht ohne Konkurrenz des Princeps, wie es scheint (Note 67), und das Erstere nur so lange, bis mit dem Verschwinden der Bedeutung des Senats als besonderen Regierungsfaktors die Kompetenz dazu auf den Kaiser überging. Das Endresultat: eine allgemeine kaiserliche Begnadigungskompetenz: kann nicht zweifelhaft sein und es wurde versucht, die einzelnen Grundlagen desselben nachzuweisen. Auch auf die Vorstellung, welche man sich von der Appellation in Strafsachen zu machen hat, können die hier gewonnenen Ergebnisse nicht ohne Einfluss sein, denn, wer begnadigen konnte, an den musste auch appellirt werden können und in dieser Hinsicht stimmen die hier gewonnenen Resultate mit dem Bilde,

welches Mommsen entworfen hat, überein. Es trifft mit dem von der Begnadigung Gesagten zusammen, dass der Senat in Kriminalsachen nie als Appellationsinstanz fungirt hat[125], und für eine Rescissionsbefugniss des Princeps gegenüber dem Geschworenenspruch und den processleitenden Verfügungen der Magistrate im Geschworenenverfahren sowie für ein anderes als durch Intercession geltend zu machendes Begnadigungsrecht desselben gegenüber dem konsularisch-senatorischen Gericht[126] gibt es in der That keine Belege. Umgekehrt müssen Veränderungen im Appellationsgang auch bei der Begnadigung in Betracht kommen, wie die Delegation der Provincialappellation an die *praefecti praetorio*[127], welche *vice principes* erkannten und demnach auch vermuthlich an Kaisers Statt in jenen Sachen begnadigen konnten. Zum Unterschied von der Appellation aber sei schliesslich hervorgehoben, dass die Begnadigung sich bis zuletzt in allen Fällen als kassatorisch erwiesen hat, nur dass bei Urtheilen die Kassation nicht nothwendig sämmtliche Wirkungen derselben erfassen musste.

125) Mommsen, röm. Staatsrecht II. 111, 5.
126) Mommsen, das. 931.
127) Mommsen, das. 933.

Halle, Druck von E. Karras.

ABHANDLUNGEN

AUS DEM GEBIETE

DES RÖMISCHEN RECHTS

VON

JOHANNES MERKEL,

DR. JUR., PROFESSOR IN ROSTOCK.

HEFT II.

UEBER DIE GESCHICHTE DER KLASSISCHEN APPELLATION.

HALLE.

MAX NIEMEYER.

1883.

INHALT
des zweiten Heftes.

Einleitung.

Auch der Inhalt des vorliegenden Heftes ist, wie der des ersten dieser Abhandlungen, auf eine in Mommsen's römischem Staatsrecht gegebene Anregung zurückzuführen. Dort heisst es II. 939, 1: es „liegt im ganzen Gebiet des römischen Staatsrechts nichts so im Dunkel wie die Appellation an den Kaiser und an den Senat; eine neue Untersuchung der historischen Entwickelung und des rechtlichen Fundaments derselben wäre sehr zu wünschen".

Solcher Wunsch ist in der That begründet, denn seit 160 Jahren hat meines Wissens sich kein nennenswerther „Liebhaber"[1] für das Thema der römischen Appellation im Ganzen mehr gefunden. Seit Conradi's *„Jus provocationum ex antiquitate Romana erutum"* Lipsiae 1723 ist die Materie in umfassender Weise nur in den Lehrbüchern des römischen Processes behandelt worden und Savigny hat sich in einer Studie über *„appellatio* und *provocatio"* (System VI Beil. XV) über das Verhältniss der Appellation zur Kaiserzeit zu den alten Instituten der Appellation um Intercession und der

1) L. Pernice gedenkt in seiner Ausgabe von Conradi's *scripta minora* (Halis 1823) I praef. p. XXVI, 1 noch zweier im Nachlasse von Conradi befindlicher ungedruckter Manuskripte über das gleiche Thema und bemerkt deshalb: *„totum iuris Romani de provocationibus et appellationibus locum prae ceteris noster amasse et pertractasse videtur"*.

Provokation an die Komitien verbreitet.[2] Von diesen Schriften ist, ausser der letztgenannten, keine in einer das heutige wissenschaftliche Bedürfniss befriedigenden Weise auf die historische Entwickelung des Appellationsbegriffes selbst eingegangen und selbst die Resultate Savigny's bedürfen einer Erweiterung und Revision.

Es handelt sich natürlich nur um eine Untersuchung der Frage in der früheren Kaiserzeit bis auf die Epoche der sog. klassischen Jurisprudenz. Denn in den Schriften des Ulpian, Marcian, Paulus und Macer de appellationibus erscheint die „Appellation" bereits in dem neueren Sinne des noch heute uns geläufigen Begriffes der Berufung in voller Ausbildung. Man hat bisher die Meinung aufgestellt, diese „Appellation" habe ihren Ausgangspunkt genommen entweder von der Appellation der *par maiorve potestas* um Intercession oder von der *provocatio ad populum* des republikanischen Rechts. Sollte sich aber, wie ich zeigen zu können glaube, keiner dieser beiden Ausgangspunkte als ausreichend erweisen, so bedarf es einer anderen Formulirung des „rechtlichen Fundamentes" der klassischen Appellation, welche natürlich nur auf dem Wege der „Untersuchung der historischen Entwickelung" gewonnen werden kann.

Für den Verfasser vorliegender Abhandlung hatte der Versuch, zur Lösung jenes Problems beizutragen, um so grösseren Reiz, als derselbe in Heft I bereits den Weg der Entwickelung römischer Gerichtsverfassung beschritten hat und sich dabei auch für die Geschichte der klassischen

---

2) Die Leipziger Dissertation von C. W. K.(üstner?) *historiae provocationum et appellationum apud veteres Romanos* Specimen I. 1740 (23 S.) handelt in verständiger Weise von der Geschichte der *provocatio* und *appellatio,* ihrer Einführung und Abschaffung, stellt sich aber ihre Aufgabe nur bis zu M. Antonius und behält die Darstellung der Kaiserzeit einer späteren, nie erschienenen Abhandlung vor.

Appellation hie und da einen Schritt gebahnt zu haben glaubt.[3] Leicht war die Aufgabe freilich nicht, da nach Mommsen's eigenen Worten „über die Einführung der Appellation an den Princeps und die offenbar gleichzeitige der korrelaten an Konsuln und Senat es an authentischen Berichten mangelt“ (l. cit. n. 2). Aber es konnte doch ein Versuch gewagt werden, aus den vorhandenen Spuren ein Resultat zu gewinnen, welches wenigstens zu einiger Wahrscheinlichkeit in Betreff der Genesis der späteren Appellation führte, und er musste gemacht werden, wenn sich ergab, dass die bisherigen Versuche, diesen Punkt aufzuklären, an bestimmten Mängeln der Beurtheilung oder an Unvollständigkeit litten.

Ich werde damit beginnen, ausgehend von dem Zustande processualischer Rechtsmittel am Ende der Republik, das für die „Appellation“ in der früheren Kaiserzeit bis zum Beginne des dritten Jahrhunderts vorhandene Material zusammenzustellen und zu sichten, um so einen Anhaltspunkt für die Beantwortung der Existenzfrage zu gewinnen. Das zweite Kapitel soll der Prüfung der herrschenden Anschauungen auf Grund der gewonnenen Resultate und der Präcisirung meiner eigenen Auffassung gegenüber jenen Meinungen gewidmet sein, ein drittes Kapitel dazu dienen, die „Appellation“ gegenüber anderen, im Zwecke ihr verwandten Rechtsinstituten der Kaiserzeit abzugrenzen und dieselbe so in ein richtiges Licht zu stellen.

3) Es ist namentlich auf einen Kernpunkt jener Untersuchung, die Frage nach einer Kompetenz des römischen Senates (I. 36—50), Bezug zu nehmen. Vgl. unten § 5.

Kapitel I.

Die Entwickelung der „Appellation“ bis zur klassischen Zeit der römischen Jurisprudenz.

---

§ 1. Rechtsmittel gegenüber den römischen Magistraten in republikanischer Zeit.

Da die „Appellation“ zur klassischen Zeit die Bestimmung hatte, richterliche Entscheidungen zu rescindiren, insofern deren Autorität angefochten, deren Bestätigung oder Verwerfung dem Urteil eines anderen Richters unterstellt wurde, so ist es zur Herstellung der historischen Anknüpfung erforderlich, den Rechtszustand zu kennzeichnen, welchen der beginnende Principat vorfand. Diejenigen Entscheidungen nun, welche, innerhalb des römischen Staatsgebietes erlassen, der Anrufung obrigkeitlicher Hülfe möglicherweise hätten unterliegen können, gingen am Ende des Freistaates von folgenden Faktoren aus: entweder von den Magistraten der römischen Gemeinde oder von nicht-magistratischen Geschworenen oder von den Obrigkeiten der Gemeinden ausserhalb Roms.

Die magistratischen Verfügungen, von denen hier zuerst die Rede sein soll, waren zu entkräften: entweder durch Anrufung der *par maiorve potestas* um Intercession oder durch *provocatio ad populum.* Während aber jene von jeher im ganzen Reich, auch in den Provinzen, und gegen alle magistratischen Verfügungen im Allgemeinen zustand, wo sie nicht besonders ausgeschlossen war [1], hatte die Provokation

---

1) Dies war der Fall in einer Reihe von Gesetzen gegen Ende der Republik, welche sich auf gewisse Processarten beziehen. S. Mommsen Staatsrecht I. 262, 5 vgl. II. 297, 1.

ihre principiellen Schranken. Sie fand nur gegen Kriminalurtheile gewisser Art statt und war ursprünglich nur innerhalb des Stadtgebietes, erst seit einer *lex Sempronia* 631 a. u. auch im Amtsbereich *militiae* zulässig. Die genaueren Grundsätze über diese Rechtsmittel brauchen hier nicht ausgeführt zu werden; von einem, für die Parallelisirung beider, wichtigen Punkte, dem Erfordernisse der römischen Civität für den Anrufenden, welches für die Provokation ausser Zweifel steht, wird bezüglich der Appellation später zu handeln sein (§ 10). Hier soll nur noch die Bedeutung beider Rechtsmittel für die römischen Provinzen und die Gestaltung der Provokation in denselben untersucht werden.

1. Dass nämlich die Intercessionsanrufung auch im ausserstadtrömischen Amtskreis möglich war, hat man bisher nicht recht anerkennen wollen. Man meinte, der Statthalter habe ja keinen Collegen neben sich, keinen Magistratus über sich gehabt[2], und man verwies den Schutz Suchenden daher entweder auf die Möglichkeit einer Anklage gegen den Statthalter nach dessen Amtsrücktritt[3] oder auf Rescission des Aktes durch den Amtsnachfolger[4]. Diese Annahme geht zu weit. Gewiss hatte die Appellation im Amtsgebiet *militiae* eine geringere Bedeutung als in Rom: es fehlte dort schon eine Anzahl von Akten, gegen welche sie hier thunlich war, namentlich Senatsbeschlüsse und Rogationen, es fehlte die Magistratur, deren wesentliche Aufgabe das *auxilium ferre* innerhalb des hauptstädtischen Weichbildes war und auf welche sich allmählich das Intercessionsrecht gegen Rogationen sogar koncentrirte. Aber es konnte doch in der

---

2) Zimmern, röm. Rechtsgesch. III, § 169, 6a. v. Bethmann-Hollweg röm. Civilproc. II, § 60, 12.

3) Puchta, Institutionen § 181, vor a.

4) Rudorff, röm. Rechtsgeschichte, II, § 85, 7.

Provinz das Verhältniss der *maior* und *par potestas* nicht blos vorhanden sein: zwischen Statthalter und Quästor, zwischen zwei Statthaltern des gleichen Gebietes: sondern dasselbe konnte auch jederzeit eintreten, sobald der Träger einer solchen Gewalt, ein Konsul oder Prätor, von Rom her eintraf, und von der Kompetenzschranke scheint ja die Intercession befreit gewesen zu sein.[5] Ueberdies dürften Gesetze, welche für die Provinz die Intercession verbieten, sowenig wie das Rubrische I, 51 blos die Intercession der Municipalbehörden unter einander im Auge haben.

Diesem Resultate thun die von den Vertretern obiger entgegenstehender Meinung citirten Ciceronianischen Stellen keinen Eintrag, welche den Statthalter als uneingeschränkt durch die Intercession schildern.[6] Denn sie behandeln nur den regelmässigen und faktischen Zustand, der allerdings, zumal in entlegeneren Provinzen, wie Asien[7], der war, dass keine *par* oder *maior potestas* neben dem Statthalter zugegen war. An dem Erforderniss persönlicher Präsenz des Intercedenten bei dem zu hindernden Magistrat ward ja stets festgehalten. Wäre Letzteres nicht der Fall gewesen, so hätte allerdings, wie Geib annahm[8], eine Appellation an die Plebstribune nach Rom dirigirt und durch dieselbe der Process von dem Statthalter vor die hauptstädtischen Gerichte gezogen werden können. Allein hievon wissen wir nichts, müssen es vielmehr nach Allem, was wir wissen, für unmöglich halten: der bei Plutarch Caes. 4 erzählte Fall einer solchen Berufung vor dem Tribunal des Statthalters von Makedonien beruht gewiss auf einem Missverständnis und

5) Mommsen, Staatsrecht I, 258. 259.
6) Cic. II in Verr. II, 12, 30 ep. ad Qu. fratrem I, 7, 22.
7) Hierauf bezieht sich die zweite der notirten Stellen.
8) Römischer Criminalprocess 251, $_{23}$. 392, nach $_{19}$.

an anderem Orte (Asconius ed. Orelli p. 84) wird der fragliche Vorgang als vor dem Peregrinenprätor in Rom spielend geschildert.

2. War demnach die Appellation um Intercession auch im Amtsgebiete *militiae* gegen magistratische Akte zulässig[9], so fragt sich noch weiter, welche Stellung dieselbe zu einem Rechtsinstitut einnahm, welches speciell für die Provinzen bestand und welches denkbarer Weise dem gleichen Zweck der Hülfeleistung gegen magistratische Verfügungen hätte dienen können. Der im Civilprocess Beklagte konnte, falls er römischer Bürger war, von dem Gericht des Statthalters Verweisung an die römischen Stadtgerichte erbitten, und, war er eine Person senatorischen Ranges, so scheint nicht blos er sondern auch sein Gegner im Stande gewesen zu sein, das Statthaltergericht geradezu abzulehnen.[10] Jedoch diese Befugnis hatte, so viel bekannt, keinen Zwang gegen den Statthalter zur Kehrseite, die Verweisung in solchen Fällen war für den Statthalter nur fakultativ; ein *„ius domum revocandi“*, wie es später wenigstens für Provincialen in Rom bestand, gab es nicht. Demnach ist dieses Rechtsinstitut nicht im Stande gewesen, die Bedeutung der Intercessions-Appellation für die Provinz abzuschwächen oder die Appellation hier gar entbehrlich zu machen. Vielmehr musste dieselbe, wo möglich, da auch erwünscht und nöthig sein.

3. Für die Provokation des römischen Bürgers aus der Provinz wäre es von Bedeutung, wenn, wie Mommsen an-

9) Die Zulässigkeit vertritt auch Mommsen Staatsrecht I. 257. 258. Da er sich aber nicht eingehender darüber auslässt, so hielt ich die vorgängige Erörterung für angebracht.

10) Mommsen Staatsrecht II. 256, 2. Solche *Romam revocatio* erwähnt auch das sog. *fragmentum Atestinum* eines gallischen Processgesetzes v. 17.

nimmt[11], das provinciale Kapitalurtheil in Rom keine Geltung gehabt hätte und dort nicht vollstreckbar gewesen wäre. Dann würde in allen Fällen, wo der Verurtheilte nach Rom kam, auch schon vor Einführung der Provokation *militiae,* ein neues Verfahren mit Einhaltung der Provokation nicht blos ermöglicht, sondern nothwendig geworden sein. Der Fall des Pleminius und die Stelle des Valerius Maximus, auf welche sich Mommsen bezieht, scheint mir diese Annahme indess nicht ausser Zweifel zu stellen. Der gedrängte Bericht über jenen Rechtsfall bei Livius (XXIX, 21 i. f.) erzählt nicht von einer Verurtheilung durch den Prätor in Rhegium, sondern von einer Senatskommission, bestehend aus jenem Prätor, zehn Senatoren, zwei Plebstribunen und einem Aedilen, welche (*praetor et consilium*) an Ort und Stelle die Sache untersuchen, den Pleminius sammt seinen Mitschuldigen verurtheilen (*damnaverunt*) und die Verurtheilten in Ketten nach Rom schaffen lassen, wo sie sofort in den Kerker geworfen und von den Tribunen vor die Komitien gestellt werden. Will man auch nicht den Sinn des *damnare* zu einem blosen „für-schuldig-befinden“ abschwächen[12], was nicht ohne Willkür geschehen könnte, so muss doch anerkannt werden, dass es sich in jenem Rechtsfall um ein Verfahren ausserordentlicher Art handelte, wie Mommsen überdies selber zugibt: man wagte unter den bestehenden politischen Verhältnissen den Spruch nicht zu vollziehen, daher schickte man die Schuldigen nach Rom. Dort aber galt Provokationsrecht, welches zu jener Zeit (550 a. u.) in der Provinz noch nicht eingeführt war, und so zogen die Plebstribune den Process mit Recht vor die Komitien.

---

11) Staatsrecht II. 110, 2. vgl. 308, 5.

12) So Rein, röm. Criminalrecht 606, *.

Was sodann die Stelle des Valerius Maximus II, 7, 15 i.f. anlangt, so ist es dort ein Urtheil des römischen Stadtsenates, gegen welches ein Plebstribun Protest erhebt: *ne in cives Romanos adversus morem maiorum animadverteret* (*senatus*). Das Dekret hatte aufrührerische Soldaten, welche Rhegium stürmten, kondemnirt und dieselben waren eingekerkert und grausam hingerichtet worden. Auch dieser Fall spielt vor der Ausdehnung der Provokation auf die Provinzen (483 a. u.), aber der Senat handelte in der That gegen die Tradition, wenn er, dem zu republikanischer Zeit gar keine Kriminaljurisdiktion zustand, den Kapitalprocess nicht dem Feldherrn oder den Komitien überliess.

4. Wenn, dem Gesagten nach, der von Mommsen angeführte Rechtssatz, welcher doch nicht blos für die Zeit vor Einführung der Provokation *militiae,* sondern auch für die Zeit nach 631 a. u. zu gelten hätte und welcher eine nicht unwesentliche Veränderung des Provokationsbegriffes für die Provinz mit sich bringen würde, nicht nachweisbar ist, so scheint doch eine ebenfalls von Mommsen [13] vorgetragene besondere Gestaltung des Provokationsprocesses in der Provinz als einwandsfrei betrachtet werden zu müssen. Ich meine die Modifikation, dass der Statthalter nicht, gleich dem römischen Magistratus, seinen Rechtsspruch vor den Komitien zu vertheidigen in der Lage war, dass er deshalb auch nicht erkannte, sondern die Provokation vor ihm stets die Wirkung einer Abrufung des Processes an die stadtrömischen Gerichte, den Charakter einer Gerichtsablehnung hatte. So zweifellos richtig die hier vorgetragene Thatsache ist, so möchte ich doch bezweifeln, dass mit derselben eine wesentliche Abweichung von der stadtrömischen Provokation gegeben sei.

---

13) Staatsrecht II. 258, 2.

Es wird darauf ankommen, ob die in der Hauptstadt erfolgende Provokation wirklich stets ein Judikat des Magistrats zur Voraussetzung hatte oder ob nicht auch vorher schon der Process von dem Magistratus ab- und vor die Komitien hingerufen werden konnte. Der wörtlichen Bedeutung von *provocare* nach liesse sich das Letztere wie das Erstere vertheidigen, denn dasselbe bedeutet in der ursprünglichen Konstruktion nichts Anderes als eben: den Process von dem Magistrat vor die Komitien rufen [14], oder, gleich der *provocatio sacramento* in der *legis actio*: den Magistrat (zur Verantwortung seiner Auffassung) vor die Gemeinde fordern. Die letztere Bedeutung ist vielleicht, wie Huschke [15] vermuthet, die ältere und sie entspricht sehr gut der Vorstellung, welche aus den Berichten des Livius über Provokationen hervorgeht: es wird im Termine zwischen Magistrat und Angeklagten darum gerungen (*certatum ad populum* z. B. *de multa*), wer Recht habe. [16] Jedenfalls schliessen beide Bedeutungen nicht die Nothwendigkeit eines vorgängigen Judikates ein.

Nun zeigen aber allerdings sämmtliche Berichte von Provokationsprocessen, welche wir haben, ja selbst noch die Nachbildungen der alten *provocatio ad populum* in der *lex Ursonensis* c. 96 und der *Malacitana* c. 66 (s. u. § 7) die Provokation nach dem magistratischen Urtheil; in dem prototypischen Fall des Horatierprocesses erfolgt das *provoco!* erst nach dem Spruch der Duovirn, als der Liktor daran

---

14) Val. Max. VIII, 1, 1: *M. Horatius — ad populum provocato iudicio absolutus est.* Livius hat *provocatio adversus magistratus ad populum* (II, 8), aber auch *a duumviris provocare ad populum* (I, 26).

15) Die Multa 108, 277. Für dieselbe nur Dionys. V, 19 ib. cit.

16) Cf. Liv. I, 26. XXXVII, 51. XL, 42. cf. auch Cic. de legib. III, 3, 6: *quom magistratus iudicassit inrogassitve, per populum multae poenae certatio esto.*

geht, Hand an den freien Bürger zu legen (Liv. I, 26). Ich will mich hiegegen nicht darauf berufen, dass später die *lex Julia de vi publica* schon dann den Magistratus bedrohte. wenn derselbe den provocirenden römischen Bürger „kondemnirte“ (Paul. V, 26, 1). Denn das *condemnaverit,* welches hier inmitten von Attentaten gegen Leib und Leben des *civis* genannt wird, ist doch wohl nur auf die Multa zu beschränken [17] und von den Provokationen gegen Multen heisst es stets, dass dieselben *„multa dicta“* geschahen. Aber ich glaube: es war das Abwarten des Judikates nur das Gewöhnliche und Regelmässige; vor dem Erlass des verurtheilenden Erkenntnisses, ja vor drohender Exekution hatte der Inkulpat in der Regel keine Veranlassung, sich dem Verfahren des Magistrates zu entziehen. Dazu kommt, dass die Römer bei der Freiheit, welche sie der dem Urtheil voraufgehenden Verhandlung liessen, von einem formellen Begriffe des Judikates vollständig absahen [18] und dass sie also jenen Rechtssatz von der Aufeinanderfolge von Judikat und Provokation im formellen Sinne gar nicht hätten aufstellen können. Vielmehr, wenn die Provokation wirklich, wie es doch den Anschein hat, ein Palladium gegen magistratische Willkür sein sollte, so musste sie schon prophylaktisch angewendet werden können, sobald nur die Verhängung von Leibes- und Lebensstrafe für einen römischen Bürger in Aussicht stand. Ein Beleg hiefür steht freilich nur aus der Kaiserzeit und zwar nur ein Beleg aus Provincialverhältnissen zu Gebote: die „Appellation“ des Apostels Paulus, von welcher später noch eingehend gehandelt werden wird (§ 7). Hier wurde der Richterspruch des kaiserlichen

---

17) Huschke Multa 110, 285, der den Nachweis führt, dass *condemnare* in der Kaiserzeit κατ᾽ ἐξοχήν das Multiren bezeichnet.

18) Vgl. Wetzell Civilprocess § 51, 43.

Prokurators in Cäsarea nicht abgewartet, sondern der Process schon vorher vor den Kaiser nach Rom gezogen, während es sich doch um eine Anklage auf Leben und Tod gegen einen römischen Bürger handelte.

War also die Provokation in der Hauptstadt so gut wie in der Provinz schon vor dem Judikat möglich und denkbar, so musste sie auch dort gerichtsablehnend wirken, sobald sie vor dem Spruche erfolgte. Es war vollkommen überflüssig und entbehrlich, nach geschehener Provokation noch das Kondemnationsurtheil zu fällen, da jetzt Alles auf dem Entscheide der Komitien stand. Blos der Unterschied bestand zwischen Provokation in Stadt und Provinz, dass dort der Magistrat, welcher kondemniren wollte, vor die Komitien gezogen ward, ja dieselben, wenn er dazu die Macht hatte, selbst berufen musste, was bei dem Provincialbeamten der Weite der Entfernung wegen selbstverständlich in Wegfall kam. Ob für den letzteren dann ein anderer Magistrat in Rom „stritt", ist wegen des Mangels einer Ueberlieferung nicht festzustellen. Später, als die Provokation nicht mehr vor den *populus*, sondern vor den Princeps ging, rechtfertigte der Provincialbeamte, wie wir ebenfalls aus dem Falle des Apostels Paulus wissen, seine Ansicht schriftlich (Acta apost. XXV, 26, 27). — Aber dieser Unterschied der beiden Provokationen war ein rein faktischer, äusserlicher, nicht ein innerlich juristischer und wurde vollends in der zuletzt angeführten Weise vollständig ausgeglichen. Nimmt man hinzu, dass die Provokation in der Provinz natürlich ebenso gut wie in der Hauptstadt auch nach der Verurtheilung erfolgen konnte, so stellt sich heraus, dass eine Besonderheit derselben für die Provinz nicht bestand.

5. So waren denn die einzigen Rechtsmittel gegen

magistratische Entscheidungen, welche es am Ende der Republik gab, Appellation und Provokation im alten Sinne, beide noch unterschieden, beide noch in der alten Form erhalten. Von der *provocatio ad populum* lässt sich das Letzte freilich nur in *thesi* sagen, praktisch war sie ja mit den echten Komitien eingegangen und schon der Process gegen Rabirius 691 a. u. kann nur als ein Spiel künstlicher Wiederbelebung des abgestorbenen Instituts betrachtet werden.[19] Die Provokation an den *populus* musste jedoch, als es keine Komitien mehr gab, wenigstens noch als eine *provocatio* nach Rom vor die hauptstädtischen Kriminalgerichte wirken. Denn der Statthalter durfte den römischen Bürger ja nicht gegen die Provokation kapital verurtheilen und strafen, besondere Fälle der Dringlichkeit und Gefahr im Verzuge ausgenommen[20]; so blieb ihm nichts übrig, als den Provokanten nach Rom zu schaffen und ihn dort der Verhandlung vor der *quaestio perpetua* oder dem sonstigen kompetenten Gerichte zu überlassen. Eine Provokation an diese Gerichte wurde in Folge dessen die Provokation aber doch nicht, es sind vielmehr ausnahmsweise und vorübergehend sogar Provokationen an den *populus* von diesen Gerichten eingeführt worden (§ 2, 4). Noch 631 a. u., zwei Menschenalter vor jenem Processe des Rabirius, wurde sie ja „*ad populum*“ durch die *lex Sempronia* im Amtsgebiet *militiae* eingeführt[21], sie cessirte also eigentlich, wenn es keinen *populus* gab, und die Aufnahme des Processes durch die römischen Gerichte war ein Nothbehelf, weil man den strafwürdigen und in Rom befindlichen Delinquenten doch nicht straflos ausgehen lassen konnte.

19) Vgl. Mommsen Staatsrecht II. 598, 2.

20) Vgl. Mommsen Staatsrecht II. 258, 4, wozu noch D. 28, 3, 6, 9 vv. *nisi forte* etc.

21) Cic. pro Rabirio 4, 12.

Als eine Eigenthümlichkeit der Rechtsmittel der republikanischen Zeit gegen magistratische Verfügungen pflegt man es zu betrachten, dass sie nur den bedrohten oder kondemnirten Beklagten schützten, nicht dem abgewiesenen Ankläger zu seinem Rechte verhalfen. Allein dies trifft auch nur bei der Provokation und beim Kriminalprocess zu und hier lag es in dem Zwecke jenes Rechtsmittels begründet, das nur bestimmt war, den römischen Bürger gegen Leibes- und Lebensstrafe in Schutz zu nehmen. Dagegen die Appellation konnte nicht nur gegen positive Verfügungen wirken, sei es vorbeugend, sei es rescindirend, sondern auch gegen eine *denegatio actionis* oder *exceptionis*.[22] Es ist nicht einzusehen, weshalb zur Ertheilung der *actio* oder zur Einfügung der *exceptio* ein Magistrat den andern nicht durch dieselben Mittel hätte zwingen können, mit denen er ihn zur Unterlassung nöthigte. Wenn man meist sagt, die *appellatio* habe nur negativ gewirkt[23], so erwägt man nicht diese Fälle und die Möglichkeit, dass der appellirte Magistrat eventuell selbst etwas Positives an die Stelle des Negirten zu setzen im Stande war (Weiteres s. u. § 13).

§ 2. Rechtsmittel gegenüber Geschworenenurtheilen in republikanischer Zeit.

Geschworene Richter, welche nicht Magistrate waren, standen gegen Ende der Republik in Thätigkeit beim Civil-

---

22) Cf. Cic. acad. II, 30, 97: *tribunum aliquem censeo videant; a me istam exceptionem numquam impetrabunt.* id. pro Tullio 38: *quid attinuit te tam multis verbis a praetore postulare ut adderet in iudicium „iniuria", et quia non impetrasses tribunos plebis appellare et hic in iudicio queri praetoris iniquitatem, quod de „iniuria" non addiderit?*

23) Z. B. Huschke *analecta litteraria* I. 155 mit Bezug auf Cic. Acad. l. cit.

process und bei den dauernden Kriminalquästionen. Zu ihnen gehören auch die Centumvirn und die für Freiheitsprocesse bestimmten Decemvirn, obgleich die letzteren im Laufe des siebenten Jahrhunderts der Stadt Magistrate des *populus* wurden. Denn als „Urtheilsfinder“ sind auch sie „in die Kategorie der Geschworenen“ zu stellen.[1]

Gegen den einmal gefällten Geschworenenspruch gab es, wie jetzt wohl allgemein anerkannt ist, ein „ordentliches“ Rechtsmittel nicht.[2] Nur ausserordentlicher Weise sind gegen Ende des Freistaates Quästionenurtheile durch Volksbeschluss umgestossen oder es ist deren Umstossung auf diesem Wege wenigstens versucht worden,[3] ja schon Tiberius Gracchus gedachte, die Provokation im Quästionenprocesse einzuführen und Antonius hat sie bei den *quaestiones de vi* und *de maiestate* wirklich eingeführt gehabt.[4] Aber dies waren unbedenklich Abnormitäten, da, selbst wenn die *quaestio* durch Volksbeschluss besonders niedergesetzt war, das Provokationsrecht cessirte.[5]

1. Wollte man also einem ungerechten Geschworenenspruch entgehen, so konnte dies nur prophylaktisch geschehen, ehe er gefällt war. Das Mittel dazu war die Appellation um Intercession. Durch sie konnte man die der Konstituirung des Judiciums und der Fällung des Spruches vorangehenden magistratischen Akte beeinflussen, die Fassung der Formel verändern, ja wohl auch gegen die *denegatio actionis* deren Ertheilung erzwingen.[6] Selbst das

1) Mommsen, Staatsrecht II. 591.

2) Mommsen a. O., I. 259, 3. v. Bethmann-Hollweg, röm. Civilpr. II § 111 pr.

3) Heft I, 18—21.

4) Cic. Philipp. I, 9. Plutarch Ti. Gracch. 16.

5) Mommsen a. O., II. 103, 1.

6) S. die Ciceronianischen Fälle § 1, 22 und überhaupt § 1 i. f. Ferner: das Ackergesetz von 643 a. u. v. 36, welches die Intercession

konstituirte Judicium unterlag bis zu seiner Beendigung durch den Richterspruch der Auflösung in Folge der Intercession, da die magistratische Gewalt auch des konstituirenden Magistratus selbst weiter reichte, als der Moment der *iudicis datio*. Paulus spricht dies noch aus (*ad Sabinum* 13 D. 5, 1, 58): *Iudicium solvitur vetante eo qui iudicare iusserat vel etiam eo qui maius imperium in eadem iurisdictione habet* — dass er von der Berücksichtigung der *par potestas*, die das Gleiche zu wirken vermochte, abgesehen, ist ebenso wie die Einschiebung der Worte *in eadem iurisdictione* [7] der veränderten Stellung der Magistrate zu Paulus' Zeit zuzuschreiben.

Wenn trotzdem bei dem Verfahren *in iure* vor dem Centumviral- und Quästionengericht nie von Intercession die Rede ist, so muss diese Thatsache auf ein besonderes Verbot durch die diese Gerichte normirenden Gesetze zurückgeführt werden (§ 1, 1). Wo solches Verbot nicht galt, wie in den meisten Fällen des Civilverfahrens, da stand der Appellation nichts im Wege.

2. War der Geschworenenspruch einmal ergangen, so konnte eine Intercession die Magistratsgewalt nur noch in der Vollstreckung desselben hemmen, nicht den Spruch selbst umstossen, um dadurch etwa ein neues Judicium herbeizuführen. Das *„ab exsecutore sententiae appellare non licet“* ist späteren Datums [8] und bezieht sich auf den vom Magistratus beorderten Subalternen [9], der in Ausübung seiner Pflicht nicht durch Vorbehalt der Berufung gehindert werden darf.

---

in Fällen vorbehielt wo *iudicis datio* durch Konsul oder Prätor oder Censor stattfand.

7) Vgl. § 1, 5.

8) Paul. V, 35, 2. Macer de app. D. 49, 1, 4 pr.

9) Vgl. D. 3, 5, 3, 8: *exsecutor a praetore — datus —*

Das Gegentheil des vorletzten Satzes, nämlich: dass die Intercession auch die Sentenz des Geschworenen selbst rescindiren könne, ist indess nicht blos in früherer Zeit von Rubino, sondern auch neuerdings noch von Mommsen vertheidigt worden.[10] Während ersterer aber seine These beweislos liess, beruft sich Mommsen auf einen bestimmten Fall: es habe der Jurisdiktionsmandant (z. B. der Provincialstatthalter) dem Mandatar (z. B. seinem Quästor) die Jurisdiktion mit dem Vorbehalt mandiren können, den Spruch desselben selbst zu prüfen, eventuell zu kassiren und dann eine Entscheidung an Stelle der des Mandatars selbst ergehen zu lassen. In diesem Falle, nimmt Mommsen an, sei mit dem das Judicium begründenden Dekret des Mandatars auch der Spruch des Gerichts umgestossen worden. Beleg hiefür ist der bei Cic. divin. in Caecil. 17, 56 behandelte Vorfall: Verres gibt sich den Anschein, als ob er die Niedersetzung des Gerichtes durch den Quästor missbillige, und macht die Exekution rückgängig, indem er das aus der Pfändung gelöste Geld der Ausgepfändeten wenigstens zum Theile restituiren lässt (*cogit quaestorem suum — reddere*). Allein ich kann in diesem Vorgange nichts Anderes erblicken, als eine Intercession gegen die Exekution, wie sie nach dem oben Gesagten vor wie nach der Vollstreckung auch ohne besonderen oder allgemeinen Vorbehalt möglich war. Des Verres Eingriff richtet sich nur gegen die Handlungen seines Quästors; er macht von seinem Rechte Gebrauch, magistratische Akte desselben kraft *maior potestas* zu kassiren. Eine Rescission des Rekuperatorenspruches liegt hierin weder direkt noch indirekt, denn dieselbe müsste sich vor Allem in der Ermöglichung eines neuen Judicium

10) *Rubino diss. de tribunicia potestate* (1825) 26 sq. Mommsen, Staatsrecht I. 225, 3.

zeigen, von der freilich im vorliegenden Falle nicht die Rede ist. Ueberdies wird sich Mommsens Vermuthung eines Jurisdiktionsmandats besonderen Inhalts, wie er dasselbe dem Ciceronianischen Falle unterstellt, als nicht unanfechtbar herausstellen (N. 24 fg.).

Dennoch finden sich in republikanischer Zeit bereits Fälle einer wirklichen Rescission von Geschworenensprüchen, welche nicht, gleich den oben (N. 3. 4) erwähnten, ausserordentliche Ausnahmen sind, sondern in der Ordnung waren und öfter vorkommen konnten.

a) M. T. Cicero's Bruder Quintus hat als Statthalter von Asien (693—696 a. u.), als sich Jemand bei ihm beklagte, sein Amtsvorgänger habe Rekuperatoren zu falschem Rechtsspruch gezwungen, ein Dekret des Inhalts erlassen: *ut si iudicatum negaret in duplum iret; si metu coactos diceret haberet eosdem recuperatores* (Cic. pro Flacco 21, 49). Der zweite Theil dieses Dekretes ist es, worauf es hier ankommt: der Beschwerdeführer soll sich entscheiden, ob er den unfreien Richterspruch als nicht vorhanden erklären oder ihn zwar als bestehend anerkennen, aber die Unfreiheit der Richter geltend machen wolle; ersterenfalls: *itio in duplum,* letzterenfalls Wiederholung des Processes mit denselben, nunmehr unbeeinträchtigten Rekuperatoren. Dies Letztere enthält zweifellos in der That eine Annullation des früheren Judikates unter Ermöglichung, ja mittelst Herbeiführung eines neuen.

Den gleichen Vorgang wird man im Process der Decemvirn *litibus iudicandis* als zulässig betrachten dürfen nach Cicero's Aeusserung (*de domo* 29, 78): wenn dieser Gerichtshof das *sacramentum in libertatem* für *iniustum* erklärt habe, so sei es, und zwar *„in hoc genere solo“* d. h.: nicht bei entgegengesetztem Urtheil, immer noch statthaft gewesen

„rem iudicatam referre“ (oder *referri*). Ueber die Bedeutung des *referre* gibt Cicero keinen Aufschluss, wir kennen dieselbe aber aus anderweitigen Quellenzeugnissen. Die *lex Ursonensis* hat mehrfach [11], wie noch die *lex Malacitana* c. 66 im Multprocess, das *referre ad decuriones* und ähnlich schreibt das sog. *fragmentum Florentinum* eines italischen Koloniegesetzes (C. J. L. I p. 263) vor, dass in gewissen Fällen gemäss einer *lex Aelia „decreto decurionum“* an den Prätor in Rom über die Sache zu referiren sei. Der Sinn dieser Vorschriften, so verschieden dieselben auch innerlich ihrem Grunde und ihren Voraussetzungen nach sein mögen (s. u. § 3 i. f.), ist stets der, dass die vorliegende Rechtsfrage auf dem Wege des Berichtes an einen anderen — man darf sagen: höheren Richter zu dessen Entscheidung gebracht werden soll. Die Veranlassung hiezu muss entweder von der Processpartei ausgehen oder die Relation ist, wie im *fragmentum Florentinum* gesetzlich auf Grund einer Kompetenzregulirung zwischen Municipium und Hauptstadt vorgeschrieben: jedenfalls wird einer niederen Behörde (städtische Magistrate) zu Gunsten einer höheren (*ordo decurionum*, römischer Prätor) die Entscheidung entzogen und die Definitivsentenz ist nun von der Behörde, an welche referirt wurde, zu erwarten.

Wenden wir diese Begriffsbestimmung auf die Nachricht Cicero's in Betreff der Decemvirn an, so ist, da wir von einer ähnlichen Oberinstanz über den Decemvirn, wie derjenigen über den Municipalmagistraten, keine Kenntnis haben, der Schluss nicht abzuweisen: die Relation möge hier in einer Wiederholung des Processes vor demselben Gericht bestanden haben, die zum Nachtheil der Freiheit entschie-

11) cap. 64. 65. 69. 80. 82. 92. 96. 97. 99. 100. 130. 131. 134.

dene Sache den Decemvirn noch einmal haben vorgelegt werden können. Dieser Schluss erhält seine Bekräftigung durch eine andere Ciceronianische Stelle (*pro Caecina* 38, 97), wo erzählt wird, wie einmal die Decemvirn in der „*prima actio*" das Sakramentum *iniustum* judiciren, dann aber „*re quaesita et deliberata*" entgegengesetzt entscheiden.

Endlich findet sich ein Wiedervorlegen des Processes vor dieselben Geschworenen in dem bereits bei dem Thema der Begnadigung[12] besprochenen Falle bei Val. Max. V, 4, 7: das *concilium iudicum,* offenbar eine Kriminalquästion, welche ein Todesurtheil bereits gefällt hat, beschliesst auf Veranlassung des Prätors *remissio poenae.* Dieses Beispiel zeigt zugleich, wie man verfuhr, um eine solche Revision der entschiedenen Sache zu veranlassen: man wandte sich an den Vorsitzenden der grösseren Geschworenengerichte, wie man im Civilverfahren den Magistrat *qui iudicem dedit* oder dessen Amtsnachfolger um wiederholte Konstituirung desselben Judiciums anging.

Ein Recht auf diese Revision bestand gewiss nicht, es hing von der Diskretion des genannten Magistrates ab, ob er dem Begehren statt geben wollte. Daher mochte mit Recht Cicero das Dekret seines Bruders als ein Muster von Billigkeit und Weisheit rühmen. Eine andere Frage aber ist die, ob die Wiedereinberufung des Geschworenengerichts in den uns überlieferten Fällen ein Unikum, also auf dieselben zu beschränken ist oder ob sich in jenen Fällen nur die Anwendung eines allgemeiner zulässigen Verfahrensmodus findet. Die Schriftsteller, welche auf die fragliche Erscheinung aufmerksam geworden sind, erklären dieselbe im ersteren Sinne, als eine „ausserordentliche Wiederein-

12) Heft I. 27.

setzung in den vorigen Stand", als Ausübung eines „Nothrechts".[13] Dagegen spricht aber, glaube ich, die relative Häufigkeit des Vorkommens, von welcher man bei Vorhandensein dreier Zeugnisse aus jener an Ueberlieferung nicht reichen Zeit schon reden kann. Dagegen spricht ferner insbesondere die Thatsache, dass im Decemviralprocess die ganze Kategorie abweisender Entscheidungen der Revision zugänglich war und dass selbst in der Kaiserzeit die Wiederholung des Verfahrens gerade in ähnlichen Fällen, wie der des Ciceronianischen Dekretes ist, noch stattfindet, was man als ein Fortspinnen des in der Republik bereits angeschlagenen Fadens wohl betrachten darf. So wird in einem Reskript Hadrian's (D. 42, 1, 33), da Jemand in Folge Produktion bestochener Zeugen den Process verloren, der Magistratus angewiesen: *et rem severe vindica et, si qua a iudice tam malo exemplo circumscripto iudicata sunt, in integrum restitue* (Weiteres s. u. § 14). Wenn Mommsen es vermisst, dass nicht auch in Folge Bestochenheit der Geschworenen die Restitution des Processes sich finde, so theile ich dieses Bedenken nicht; es scheint mir leicht erklärlich, dass man dem bestochenen Richter, der schwerer Strafe unterlag, den Rechtsfall nicht wiederholt anvertraute, wenn es nicht galt, ihn etwa von einem blosen Verdachte zu reinigen.

Ein „ordentliches" Rechtsmittel kann man natürlich aus dem geschilderten Verfahren nicht machen, da der Rechtszwang fehlte, der der Beschwerde Nachdruck gab. Aber ich glaube doch, dass jenes Verfahren in allen Fällen möglich war, wo besondere Gründe eine wiederholte Prü-

13) Mommsen, Staatsrecht I. 259, 3. v. Bethmann-Hollweg, röm. Civilpr. II § 117, 13.

fung des im Judicium vorgebrachten Rechtsstoffes berechtigt und geeignet erscheinen liessen. Wegen bloser Unzufriedenheit des Beschwerdeführers mit dem Spruch wird man es nicht eingeleitet haben und insofern ist eine gewisse Reserve in der Anwendung des Mittels zu vermuthen. Denn im Allgemeinen darf man nicht verkennen, dass die Anlässe der Revision in obigen Fällen besondere waren: der Vorwurf der Befangenheit der Richter, das Privilegium des *sacramentum pro libertate,* die Begnadigung. Aber ich glaube, dass etwa auch wegen nachträglich neu aufgefundener Beweismittel sogut wie wegen gefälschter Beweismittel, eine Wiederholung des Judicium hätte erfolgen können.

b) Eine Schranke im Gebrauche des soeben behandelten Rechtsmittels war das Erforderniss, dass die Zusammensetzung des Judicium die gleiche war, wie bei der erstmaligen Verhandlung; ein Erforderniss, welches natürlich nur für den Civilprocess vor Einzelrichtern oder Rekuperatoren hervorgehoben zu werden braucht, bei den auf dem Princip der Kollegialität ruhenden ständigen Geschworenengerichten dagegen von selbst gegeben war. Es erhebt sich aber nun die Frage, ob, nachdem einmal die Unantastbarkeit des Geschworenenspruches in einer Richtung aufgegeben war, nicht auch ein neues Judicium mit neuen Geschworenen über die abgeurtheilte Processfrage, wenigstens aus besonderen Gründen, ernannt werden konnte. So, wie gestellt, ist die Frage zweifellos zu verneinen. Jedoch, zwar nicht über den entschiedenen Rechtsfall, wohl aber über die Frage: *iudicatum sit necne:* war ein neues Judicium möglich. Es war zulässig, in der Form des Rechtsstreits, ob überhaupt geurtheilt sei, die Gültigkeit des Judikates behandeln zu lassen. Lautete das Resultat dieses Processes dann: *iudicatum non est,* so war der Effekt allerdings der gleiche, wie in den vorhin

dargestellten Fällen; das erste Judikat war annullirt und ein neues hatte Raum.

Von diesem Judicium hören wir übrigens nur im Civilprocess vor *iudices dati.* Die Urtheile der Kriminalquästionen, der Centumvirn und Decemvirn unterlagen solcher Form der Anfechtung nicht, denn die Richtigkeit ihres Verfahrens liess sich unmöglich als Gegenstand eines Privatprocesses denken, und als ein solcher nur erscheint das *iudicium iudicatum sit necne.* Wir kennen dasselbe aus republikanischer Zeit durch das besprochene (S. 21) Dekret des Q. Cicero, dessen erster Theil dem Beschwerdeführer freistellt: *si iudicatum negaret, in duplum iret.* Man hält diese Anordnung bekanntlich für identisch mit dem in der Kaiserzeit unter dem Namen der *revocatio in duplum* vorkommenden Rechtsmittel des Civilprocesses, angeblich des Inhalts: der Kondemnirte habe das Recht gehabt, unter dem Präjudiz einer Verdoppelung der Judikatssumme die Gültigkeit des Urtheils in einem neuen Process offensiv oder defensiv zu verneinen.[14]

Ich glaube, wir haben es in dem ersten Theil des Ciceronianischen Dekretes mit einer in den Digesten Justinians noch mehrfach vorkommenden Einrichtung zu thun, eben mit der einfachen Anordnung eines Judicium über die Frage, ob gültig geurtheilt sei. Von einer *quaestio iudicatum sit necne et huius quaestionis iudex* spricht Macer de app. D. 49, 8, 1 pr. und Ulpian deutet an zwei Stellen auf die Zulässigkeit eines solchen Judicium hin.[15] Macer macht

14) So z. B. v. Keller röm. Civilpr. § 82. 1°.

15) D. 2, 15, 11: *Post rem iudicatam etiamsi provocatio non est interposita, tamen si negetur iudicatum esse vel ignorari potest an iudicatum sit* — D. 12, 6, 23, 1: — *quid ergo si appellatum sit vel hoc ipsum incertum sit an iudicatum sit vel an sententia valeat.* — Die Stellen beschäftigen sich mit der Zulässigkeit eines Vergleichs nach Anhängigmachen jenes Processes.

darauf aufmerksam: „wenn im *iudicium iudicatum sit necne* erkannt werde *non esse iudicatum,* während doch in Wahrheit judicirt sei, so gelte das erste Judikat dennoch für rescindirt, es müsste denn sein, dass gegen jenen Rechtsbescheid provocirt worden wäre". Im letzteren Falle würde die Frage der Rescission des ersten Judikates noch in der Schwebe sein, bis über die Provokation entschieden ist. Ich sehe keine Veranlassung dazu, an dem Inhalt dieser Stelle zu deuteln[16], sie steht mit Recht auf dem Fundament der Auktorität der *res iudicata,* welche das zweite Judikat für sich zu beanspruchen hat. — Ein *iudicium* der bezeichneten Art scheint sich noch in der *lis fullonum* vom Jahr 244 n. Chr. zu finden. Modestinus urtheilt hier über den Rechtsspruch seines Amtsvorgängers: *si quid est iudicatum habet suam auctoritatem, si est, ut dixi, iudicatum;* er erklärt damit die *res iudicata* seines Amtsvorgängers für vorhanden und gründet darauf das Ablehnen des Antrags auf weitere Beweisführung gegen den freigesprochenen Beklagten.[17]

Es muss also eine besondere Formel dafür gegeben haben, ein besonderer *iudex* darüber bestellt worden sein: *iudicatum sit necne.* War dies nun aber ein besonderes Präjudicium, etwa unter einer vom Kläger anzubietenden Pönalsponsion, wie Lenel sich's vorstellt[18], oder die von dem Beklagten und *condemnatus* ausgehende *actio iudicati* in Gestalt eines Präjudicium gekleidet selbst (d. h. die Kehrseite der eigentlichen *actio iudicati* des Siegers)? Ich wage

16) Bremer Rhein. Mus. für Phil. N. F. XXI. 44 hält in fr. 1 pr. cit. nicht das erste Judikat sondern das zweite, der Wirklichkeit widersprechende für nichtig. Ich kann diese Interpretation so wenig mir aneignen, wie die Vertheidigung der Vulgata *„etsi"* anstatt *„si" provocatum non fuerit.*

17) Vgl. Bremer a. O. 42.

18) Edictum perp. 356.

die Frage bei dem Mangel aller Anhaltspunkte für die Formel der *actio iudicati* nicht zu entscheiden, ich könnte mir aber sehr wohl denken, dass die Formel, auf jene Alternative lautend, auch dem siegreichen Kläger gegeben werden konnte, welchem der Kondemnirte mit Berufung auf die Nichtexistenz des Urtheils die Erfüllung des Judikates verweigerte. Es ist nicht gesagt, dass die *actio iudicati* sich auf die Judikatsobligation gründete, sie kann auch die Form jener Alternative gehabt haben, deren Bejahung: *iudicatum est:* ohne Weiteres die Vollstreckbarkeit des ersten Judikates nach sich gezogen haben würde.

Doch dies sei nur Hypothese, zu welcher noch zu bemerken wäre, dass das fragliche Präjudicium, wenn dem unterlegenen Beklagten und dem siegreichen Kläger zu Gebote stehend, die Funktionen, welche man von einer die Gültigkeit des Judikates behandelnden Klage zu erwarten hat, vollständig erfüllen würde. Denn der siegreiche Beklagte hat an dieser Klage kein Interesse mehr und dem *a limine* abgewiesenen Kläger ist überhaupt kein Judikat erwachsen.

Den gleichen Vorgang nun, wie er in den citirten Quellenzeugnissen aus der Kaiserzeit vorkommt, auch für das Ciceronianische Dekret anzunehmen, nöthigt m. E. der Gegensatz des zweiten Theils dieses Dekrets zum ersten: der das Judikat Verneinende soll offenbar nicht dieselben Rekuperatoren wieder bekommen, welche den ersten Process entschieden hatten, während der die Unfreiheit des Spruches Angreifende *eosdem iudices* haben soll. Es ist zwar die Meinung aufgestellt worden, das *in duplum ire* sei auch bei der zweiten Gestaltung der Beschwerde möglich gewesen und nur die von Cicero selbst gerühmte „Billigkeit und Weisheit“ seines Bruders habe ein doppeltes Judicium und

eine zwiefache Kondemnation nicht als angemessen erachtet.[19] Weshalb aber, möchte man fragen, dann nicht dasselbe Arrangement auch im ersten Fall? Nein — es ist offenbar ein verschiedenes Verfahren nothwendig, je nachdem der Beschwerdeführer sich nur auf Anfechtungsgründe gegen das Urtheil oder auf Nichtexistenz desselben beruft.[20] Gewiss hätte die Anordnung des *iudicium iudicatum sit necne* in dem Ciceronianischen Falle auch von einem anderen Magistrat ausgehen können, als dem Amtsnachfolger desjenigen, der das angefochtene Judicium bestellt hat; allein in der Provinz war hier kein anderer zu finden. Aus denselben Gründen ward in der *lis fullonum* immer der Amtsnachfolger angegangen, da es nur éinen *praefectus vigilum* gab und, der späteren Beamtenhierarchie gemäss, nur ein *praefectus vigilum* über den Spruch eines *praefectus vigilum* zu Gericht sitzen konnte.

Man nimmt für die sog. *revocatio in duplum* in der Regel an, dass der Kondemnirte sich dem Processe unter der Gefahr des *duplum* unterzogen habe und man legt den, meines Wissens ein Unikum bildenden, Ciceronianischen Ausdruck: *in duplum ire* wörtlich in diesem Sinne aus. Ich will über die Richtigkeit dieser Auslegung nicht streiten, obgleich man, wie Dirksen in seinem *Manuale Latinitatis s. v. duplus* es mit Beziehung auf die von der *revocatio in duplum* handelnden Stellen bei Paulus thut, „*in duplum*“ auch nur als „*iterum*“ erklären könnte, und obgleich die übrigen Belege für unser Judicium aus der Kaiserzeit keine solche Succumbenzstrafe andeuten. Aber es ist nicht mehr als billig, dass, wenn bei der vom siegreichen Kläger an-

19) Rudorff, Zschr. f. geschichtl. R.-W. XIV (1847) 316.

20) So mit Recht Sell Jahrb. f. histor. u. dogmat. Bearb. d. r. R. II (1843) 234.



gestellten *actio iudicati* den Beklagten die *poena dupli* traf[21], sie ihm auch drohte, falls er die Frage *iudicatum sit necne* erhob und das Judikat processualisch leugnete. Nur wissen wir nicht, ob jenes Risiko bei der *actio iudicati* nicht erst in der Kaiserzeit entstanden ist und ob es Cicero schon bekannt war.

Eine Frage, die noch übrig bleibt, ist die nach dem Umfang unseres Rechtsmittels: konnte das *iudicium iudicatum sit necne* auch angewendet werden, um eine sachliche Prüfung der Gerechtigkeit der Entscheidung herbeizuführen, hatte es also thatsächlich den nämlichen Effekt wie später die Appellation? Ich glaube dies nicht. Denn das Judicium tritt bei den Pandektenjuristen in direkten Gegensatz zur „Appellation" (N. 15) und der Grund des *„in duplum ire"*, den wir lediglich im Ciceronianischen Falle erfahren, scheint ein Mangel an den formellen Voraussetzungen des Urtheils gewesen zu sein. Die Beschwerde: *recuperatores vi Flacci coactos et metu falsum invitos iudicavisse:* konnte in der doppelten Weise formulirt werden, entweder: man erkannte das Judikat an, bemängelte aber daneben die Freiheit des Spruches, oder: man betrachtete den unfreien Spruch als kein Judikat und leugnete, kondemnirt zu sein. Letzterenfalls nur fand unser Judicium statt. Es konnte auch nach den römischen Verhältnissen im *iudicium privatum* geradezu ungewiss sein, nicht nur, ob ein gültiger Rechtsspruch, sondern ob ein Rechtsspruch überhaupt schon ergangen sei. Da die Oeffentlichkeit der Rechtsprechung doch nicht durchgehends festgehalten werden konnte, auch eine Urtheilsformel schwerlich normirt war, der Begriff der formellen Rechtskraft endlich, wie gesagt (§ 1, 18), nicht bestand, so mochte es manchmal in der That zweifelhaft sein, ob

21) Gai. IV, 9. 171. Paul. I, 19, 1. D. 46, 3, 7 Ulp.

ein Rechtsspruch da sei oder nicht. Deshalb führt Ulpian neben dem *negare iudicatum esse* und der Frage an *sententia valeat* als Gegenstand unseres Judicium auch den an: *si ignorari potest an iudicatum sit* (N. 15).

Eine gewisse Beschränkung tragen also die beiden bisher beobachteten und in dem Dekret des Q. Cicero repräsentirten Möglichkeiten, gegen einen einmal gefällten Geschworenenspruch dennoch vorzugehen, an sich. Besondere Rücksichten waren es, die den Magistrat veranlassen konnten, das ihm untergebene Geschworenengericht aufs Neue entscheiden zu lassen; Ungültigkeitsgründe, die nicht dem sachlichen Theil der Entscheidung selbst entnommen waren, gaben den Parteien die Aussicht, ein neues *iudicium* über diese Angelegenheit zu erhalten. Eine Kritik des Geschworenenspruches selbst lag aber in keiner dieser beiden Formen.

c) Hatte nicht der Magistratus, von dem das Geschworenengericht ausging, eine weitergehendere, selbstständigere Befugniss, als diejenige war, die vorhin behandelten beiden *iudicia* anzuordnen? Ja, aber nur eine Befugniss, welche soweit ging, wie das Intercessionsrecht des appellirten Magistrats: er vermochte den Geschworenenspruch, ehe er gefällt war, zu inhibiren; diesen selbst rückgängig zu machen, lag nicht in seiner Gewalt. Am deutlichsten drückt dies bezüglich des Prätors Celsus in D. 42, 1, 14 aus: *quod iussit vetuitve praetor, contrario imperio tollere et remittere licet: de sententiis contra.* Aber auch Paulus in der schon citirten Stelle (S. 19) D. 5, 1, 58 gehört hierher: *iudicium solvitur vetante eo qui iudicare iusserat.*[22] Es lag in der Natur der

22) Vgl. fr. 12 pr. ib.: *cum praetor unum ex pluribus iudicare vetat, ceteris id committere videtur.*

Sache, dass, wer zu befehlen hatte, den Befehl auch revociren konnte, aber bei der Ausführung des Befehls machte das Widerrufsrecht Halt. Nur, insofern die Exekution wieder von dem Magistrate *qui iudicem dedit* abhing, vermochte derselbe durch Verweigerung seiner Hülfe die Wirkungen des Spruches zu paralysiren. Ein neues *iudicium* an Stelle des durch Fällung des Spruches ausser Funktion getretenen in derselben Sache zu ernennen, wäre, falls es sich nicht um die Frage: *iudicatum sit necne:* handelte, ein Verstoss gewesen.

Man ist noch weiter gegangen und hat sogar ein Kassationsrecht des Magistrats *qui iudicem dedit* gegenüber den ihm missfälligen Urtheilen des *iudex datus* schon für die republikanische Zeit angenommen. Allerdings soll dasselbe nicht auf Grund der einfachen Magistratsgewalt, gleich der obigen Contreordre, sondern auf Grund eines besonderen Vorbehaltes bestanden haben, welcher sich im *ius honorarium* allmählich, vielleicht ediktmässig, feststellte.[23] Mommsen hält es für eine im Amtsgebiet *militiae* vollzogene Entwicklung, dass der Jurisdiktionsmandant zu bestimmen gehabt habe, ob der Spruch des Mandatars der Nachentscheidung durch den Chef unterliege oder nicht, da hier die Mandirung der Jurisdiktion nicht nothwendig aber statthaft gewesen sei.[24]

Für diese Meinungen wird gemeinsam ein Edikt des Verres citirt, welches dieser als Prätor Siciliens erliess: *si qui perperam iudicasset se cogniturum; cum cognosset animadversurum* (II. Verr. 2, 13, 33). Zunächst muss bei dessen Auslegung die Auffassung Mommsen's in Betracht kommen,

23) Zimmern, römische Rechtsgeschichte III § 168, 7. Huschke *incertus auctor magistratuum* p. 67. 68.

24) Staatsrecht I. 225.

es seien nicht die von Verres selbst, sondern die von seinem Quästor niedergesetzten Geschworenengerichte gemeint gewesen, Cicero habe in accusatorischer Weise dieses Moment verschwiegen. Ich glaube aber, dass das Edikt sich auch auf die an derselben Stelle bezeichneten Geschworenen *ex lege Rupilia* bezog, von denen es ausdrücklich heisst, der Prätor habe im Process zwischen Sikelioten verschiedener Gemeinden die *iudices* zu geben. Auch wird der Inhalt des Ediktes sich in einem anderen als dem angenommenen Sinne auslegen lassen. An einer zweiten Stelle (II Verr. 2, 23, 57) bezieht sich nämlich Cicero auf das Edikt mit den Worten: *tu qui institueras in eos animadvertere qui perperam iudicassent;* er hebt also nur die Strafandrohung hervor, welche Verres gegen die nicht nach seinem Geschmack entscheidenden Richter erliess. Sollte nun nicht auch das Edikt selbst vorwiegend diese Bedeutung haben: der Prätor wolle selbst darüber wachen, ob Einer unrichtig entscheide; stelle sich dieses heraus, so werde er Strafe auferlegen? Demnach wäre: *se cogniturum*: nicht der Vorbehalt eigener Nachentscheidung, sondern nur der eines nachträglichen Befindens über die Frage, ob *perperam iudicatum* oder nicht. Ich glaube, diese Auslegung unterstützt eine Erwägung in sprachlicher Hinsicht. Wäre nämlich Nachentscheidung vorbehalten worden, so würde zu erwarten gewesen sein: *si qui perperam iudicasset, se iudicaturum:* anstatt *se cogniturum.* Zwar heisst es auch bei Venuleius Saturninus (*de off. procons.* D. 49, 3, 2): *potest de iniquitate multae proconsul cognoscere,* aber es ist beigefügt: *et quod optimum putaverit statuere,* so dass man nicht zweifelhaft sein kann, dass wirklich eine Korrektur der fremden Sentenz gestattet sein soll.

Verres hat also in seinem Edikt sich allerdings eine

Kritik der Geschworenensprüche vorbehalten, ein „*de iudicio* (*alieno*) *iudicare*“, wie Cicero selbst es nennt, aber nur eine Bestrafung der Richter, die vor seiner Kritik nicht bestanden. Die weitere Folge des entdeckten *perperam iudicatum* kann ja Annullirung des Judikates und Ernennung willfährigerer Richter zu wiederholter Verhandlung des Processes gewesen sein; dann aber lag nicht blos eine Vergewaltigung der Geschworenen in Folge der Strafandrohung vor, sondern in der That ein Eingriff in die sonst nirgends legaler Weise durchbrochene Unantastbarkeit des Geschworenenspruchs. Jedenfalls war schon jene Strafandrohung genügend, um eine Beeinträchtigung der Freiheit des Richterspruches so, wie es Cicero thut, zum Vorwurf zu machen, und mir scheint es zweifellos, dass das Verrinische Edikt etwas Ausserordentliches, ja ein Frevel war.[25]

Die Vertheidiger der hier abgelehnten Meinung haben sich zum Theil neben dem Edikt noch auf eine Stelle aus dem von Huschke herausgegebenen *incertus auctor magistratuum* etc. (fol. 41[b]) berufen: *praetores urbani* — *iudicum sententiis corrigendis in urbe praeerant.* Die Bedeutung dieses Citates ist indessen eine geringe, da die Schrift, aus der es genommen ist, frühestens dem Ende des sechsten Jahrhunderts unserer Aera angehört. Selbst, wenn man die historische Richtigkeit des Citates nicht bestreiten wollte, müsste man die Auslegung zulassen, dass von dem prätorischen Restitutionsedikt die Rede ist, und nicht gegen den Bestand der Geschworenensprüche werden eben die Prätoren *in integrum restitutio* haben verheissen können, sondern, wie es Verres bei dem von seinem Quästor eingesetzten Rekupera-

25) In diesem Sinne fassen dasselbe auch auf: v. Savigny System VI. 291, e. v. Keller, römischer Civilprocess § 86, 1084. Madvig, Verfassung II. 263, *.

torengericht gethan hat (S. 20), nur gegen die in Folge des Spruches faktisch eingetretenen äusseren Zustände.

So dürfte zur Zeit des Freistaates eine Annullirung von Geschworenensprüchen nur denkbar gewesen sein im *iudicium an iudicatum sit necne* und bei Wiedervorlegung des Processes vor dieselben Geschworenen, sonst nur im Wege widerrechtlicher Gewalt. Das *„ne bis in idem"* bewährt sich demnach auch nur im zweiten Falle nicht, denn das erwähnte *iudicium* behandelte ja nicht die Rechtsfrage des ersten Processes. Es war hier ein ganz neuer, von dem ersten völlig gesonderter Process, während in dem Revisionsprocess eine Wiederholung oder Fortsetzung des alten Verfahrens zu erblicken ist. Die Revision des ersten Processes in der bezeichneten Form kam bei Geschworenenurtheilen sowohl im Civil- wie im Kriminalprocess vor, das *iudicium an iudicatum sit* dagegen nur im Civilverfahren.

§ 3. Rechtsmittel gegen Urtheile ausserrömischer Gemeindeobrigkeiten in republikanischer Zeit.

Die vorhandenen Nachrichten über die Anfechtbarkeit von Entscheidungen nicht-stadtrömischer Obrigkeiten beziehen sich auf die Rechtsverhältnisse eines italischen *vicus,* auf diejenigen einer Kolonie römischer Bürger in Spanien und auf die Gemeindesenate in der Provinz Sicilien. In den ersten beiden Fällen ist eine Oberinstanz über den Gemeindemagistraten in der Volksversammlung, respektive dem *ordo decurionum* begründet, in dem dritten tritt ein Einfluss des römischen Provincialstatthalters zu Tage.

1. Das Furfonische Dorfgesetz, betreffend eine Tempeldedikation in dem zum Stadtbezirk Peltuinum in Samnium gehörigen Dorfe Furfo, weist unter Anderem das Recht des Multirens in beliebiger Höhe für den Fall des Tempelraubes

dem Ädilis des Dorfes zu, aber es fügt bei, dass es dem *veicus Furfensis maior pars fifeltares* freistehen solle, über die Mult absolutorisch oder kondemnatorisch zu erkennen (v. 13—15). Wir haben es hier offenbar mit einer Nachbildung der römischen Provokation an die Gemeinde zu thun, nur ohne Normirung der Multhöhe. Die Provokation von der durch den Magistratus verhängten Geldstrafe dürfte eine alte und allgemeine italische Einrichtung gewesen sein.

Das spanische Koloniegesetz von Osuna bestimmt im cap. 96, von dem Duovir oder dessen Vertreter, dem *praefectus iuredicundo,* könne begehrt werden, dass derselbe *de pecunia publica deque multis poenisque deque locis agris aedificis publicis* an die Dekurionen referire, und, wie deren Maiorität beschliesse, so solle *ius ratumque* sein. Hier ist eine umfassende zweite Instanz über dem Municipalmagistratus geschaffen, eine Instanz, die für *multae* und *poenae* nach römischem Vorbild allerdings die Volksversammlung einzunehmen hätte. Indessen kennzeichnet die Substitution des Ordo an Stelle der Gemeindeversammlung wohl schon eine in der Kaiserzeit noch mehr zum Ausdruck gelangte Tendenz, nämlich die Tendenz, die Volksgerichtsbarkeit zu beseitigen.[1] Indem Antonius *ex commentariis Caesaris* die neue Kolonie begründete, ging er vermuthlich schon von dieser Absicht aus und er hat deshalb die Gemeindeversammlung nur als *comitia magistratibus creandis subrogandis* (c. 101) beibehalten.

Der Sinn der Vorschrift war der: die genannten Magistrate sollten in den namhaft gemachten Angelegenheiten nicht selbst dekretiren, sondern sie sollten über dieselben die Dekurionen „konsultiren“, von deren Abstimmung dann

1) Diese Tendenz weist für die *lex Malacitana* (s. u. § 7) nach Mommsen, Stadtrechte 414.

die Definitivsentenz abhinge. Aber diese „Relation“ und „Konsultation“ hatten sie nicht aus freien Stücken vorzunehmen — sonst würde die Vorschrift lediglich eine Kompetenzregulirung zwischen Magistrat und Rath zu bedeuten haben — sondern nur, wenn postulirt wurde *ut referatur* und zwar dann *„primo quoque die“*. Das *referre ad decuriones* seitens der Magistrate ist, wie früher schon angedeutet (§ 2, 11), in dem vorliegenden Gesetz nichts Seltenes, mehrfach (c. 64. 69. 92. 99) wird es den Magistraten auch ohne *postulatio* zur Pflicht gemacht, einmal (c. 100) von der *postulatio* eines *colonus* abhängig erklärt. An unserer Stelle erscheint als Postulant eigenthümlicher Weise ein Dekurio und nicht der interessirte Privatmann, der letztere musste sich also wohl an einen Rathsherrn wenden, um durch dessen Vermittelung eine zwingende *postulatio* zu veranlassen. Ebenso eigenthümlich ist es, dass die Relation nicht im Zusammenhang mit allen Municipalmagistraten auftritt, nämlich nicht mit den Aedilen, obgleich auch diesen eine Jurisdiktion und das Recht, im Ordo zu präsidiren, zugeschrieben wird.

Die zuletzt genannten Punkte sind, gleich der weiten Ausdehnung der Relationspflicht in der *lex Ursonensis*, so viel mir bekannt, Besonderheiten dieser *lex*. Wenn das *referre* aber auch nicht blos auf *multae* und *poenae* sondern auf zahlreiche Verwaltungs- und politische Angelegenheiten angewandt wird, auf die Verfügung über Gemeindevermögen (c. 96), auf die Regulirung des Wasserbezugsrechtes (c. 99. 100), auf das Gesandtschaftsrecht (c. 92), u. s. w., so wird man dennoch in seiner Anwendung auf Strafen eine Nachbildung der römischen Provokation erblicken dürfen. Wollte man dem Rechtsspruch des Ordo hier den Charakter eines Judikates absprechen, weil die Dekurionen kein Gericht

seien[2], so würde es schwer sein, sich mit den Worten *„quo facto queri iudicarive oporteat“* abzufinden, welche doch allzu deutlich auf eine richterliche Entscheidung hinweisen. Weniger sicher ist die Berufung auf das *„ius ratumque esto“*, da sich dieses im Gesetz bei den verschiedensten Gelegenheiten findet (c. 64. 92. 126. 128). Nur darauf sei hingewiesen, dass diese Worte an Cicero's Schilderung der diktatorischen Kompetenz de legib. III, 3, 6 erinnern: *quodque is qui bellum geret imperassit ius ratumque esto,* wo sie den Ausschluss der Intercession bedeuten.

Der den beiden vorstehend behandelten Urkunden gemeinsame Inhalt ist die Anwendung einer Provokation gegen magistratische Geldstrafen. Denn auch die *poenae* der *lex Ursonensis* werden nichts Anderes als Geldstrafen sein, nur fixirte, gegenüber den nicht fixirten Multen[3]; dies liegt um so näher, als auch die beiden anderen Relationsfälle des cap. 96: *de pecunia publica* und *de locis agris aedificis publicis,* zwischen welchen *multae poenaeque* in der Mitte stehen, vom Gemeindevermögen handeln. — Wir dürfen also annehmen, dass das Recht der Provokation im übrigen Italien ausserhalb Roms und in den Kolonien des Auslandes auch für Nichtrömer galt. Die Provokation ging hier ursprünglich wohl stets an die Gemeindeversammlung. Wo sie, wie in der *lex Ursonensis,* auch für *cives Romani* in solcher Weise regulirt wurde, da war das Provokationsrecht des römischen Bürgers nach Rom hin natürlich beschränkt. Aber ich glaube, dass der römische Kolonist die Verhängung der Leibes- und Lebensstrafe sich doch nur in Rom gefallen zu lassen brauchte: nur für Geldstrafen war ihm die *provocatio* nach Rom abgeschnitten.

2) So Bruns Zschr. f. Rechtsgesch. XII. 113.
3) Bruns a. O. 119 unten.

2. Es kommt als Rechtsmittel gegen die nichtrömischen Magistrate und Jurisdiktionsbehörden auch die Appellation um Intercession vor. Das Intercessionsrecht der Municipalmagistrate gegen einander setzt wenigstens c. 72 der *lex Ursonensis* voraus, indem hier der „Intercession“ gegen die Verwendung von Tempelgeldern gedacht wird.

Noch interessanter ist es, dass gegen Entscheidungen nichtrömischer Behörden selbst eine reguläre Appellation römischer Beamten möglich war. Zwar kann hiefür nicht die Thatsache als Beweis verwendet werden, dass Verres in Sicilien sein vorhin (S. 32) erörtertes Edikt auch auf sicilische Stadtsenate erstreckte: *si qui perperam iudicarit senatus* (Cic. II Verr. 2, 13, 34); denn von diesem Edikt gilt das Gleiche, wie von dem andern: der Statthalter behielt sich nicht die Nachentscheidung vor, sondern nur die Ahndung im Falle eines ihm missfälligen Urtheils. Dagegen berichtet Cicero an einer anderen Stelle (II Verr. 4, 65, 146) von einem Vorgange im Syrakusaner Senat, wo Verres gegen einen fertigen Beschluss desselben durch seinen Quästor appellirt wird, und Cicero wendet gegen die Appellation nichts weiter ein, als dass es des Statthalters Quästor und nicht ein Magistratus oder Senator oder überhaupt ein Syrakusaner gewesen sei, der appellirt habe, auch lässt er durchblicken, dass die Appellation nach völliger Perfektion des Senatuskonsultum nicht in der Ordnung war. Die Appellation um Intercession gegen Zustandekommen eines Rathsdekretes scheint also statthaft gewesen zu sein, wenigstens in den „nicht voll souveränen Nichtbürgergemeinden“[4], denn Syrakus war damals noch eine *civitas censoria,* nicht *libera et immunis.*[5] Die Wirkung der Anrufung war in

4) Mommsen, Staatsrecht I. 257, 6.

5) Marquardt, römische Staatsverwaltung I. 83, 7. 245, 3.

unserem Falle: *praetor dimitti iubet senatum:* worauf der Sturm der Entrüstung gegen Verres und seinen Quästor losbricht: *senatores clamare sibi eripi ius, eripi libertatem, populus senatum laudare* u. s. w. Daraus lässt sich schliessen, dass nicht blos römische Bürger sondern auch römische Unterthanen aus den nicht souveränen Gemeinden die Hülfe des römischen Provincialbeamten anrufen konnten und dass der letztere sie zu gewähren im Stande war. Eine Voraussetzung muss nur Angehörigkeit des Appellanten zu der Gemeinde, von deren Obrigkeit die angefochtene Entscheidung zu erwarten war, gebildet haben. Ein Schluss auf die *civitates liberae* hieraus ist allerdings weder möglich noch zulässig. Aber es ist wichtig, jene Möglichkeit für Nichtrömer da bestätigt zu finden, wo nicht, wie in italischen Rechtsverhältnissen, Berufung an die Gemeindeversammlung oder den Ordo bestand. Ist die Appellation an den Provincialstatthalter übrigens gegen den Gemeinderath statthaft, so darf sie wohl noch mehr gegenüber den übrigen *„minora iudicia“* in der Provinz[6], sobald man von Geschworenen dabei absieht, als zulässig erachtet werden.

3. Etwas ganz Anderes, als das bisher in diesem Paragraphen Erwähnte, ist es, wenn aus Municipien römischer Bürger, deren Gerichtshöfe in einem Mandatsverhältnisse zum städtischen Prätor standen[7], „*ad praetorem* referirt“ wurde. Denn dies geschah nur: *cum II viro praefectove de ea re cognoscere non licebit legibus eius coloniae,* war also der Ausdruck einer Kompetenztheilung, nicht einer Oberinstanz. Eine solche Relation findet sich in dem oben (S. 22) erwähnten *fragmentum Florentinum.* Eigenthümlich

6) So Rubino *diss. de tribunicia potestate* 25, 3. Zimmern, römische Rechtsgeschichte III § 169, 6.

7) S. Mommsen, Staatsrecht I. 216 fg.

ist es hier, dass die Relation *„decreto decurionum“* zu geschehen hat, was man in doppeltem Sinne verstehen könnte, entweder: der Ordo solle dekretiren, ob die Sache nach Rom kommen solle, oder: von ihm solle der Bericht an den Prätor ausgehen. Von diesen beiden Auslegungen würde die zweite dem Sinne einer Kompetenzregulirung am Besten entsprechen.

§ 4. Die neue „Appellation“ in der früheren Kaiserzeit bis auf Nero.

1. Um an die Nachrichten aus der Kaiserzeit den richtigen Massstab anlegen zu können, ist vor Allem die längst bekannte, aber doch nicht genügend gewürdigte Thatsache zu berücksichtigen, dass bereits im ersten Jahrhundert u. Ä. die Ausdrücke *provocare* und *appellare* in einander übergehen.

Cicero und Livius halten beides noch in der alten Bedeutung auseinander[1], Plinius d. Ae. dagegen hat schon in seiner „Naturgeschichte“, obwohl er hier praef. § 10 *„appellare“* ganz richtig bei tribunicischer Intercession anwendet[2], in VI, 22, 90: *appellatio ad populum.* Er spricht allerdings von den Einrichtungen eines indischen Volkes, aber er sucht

1) Z. B. Cic. de l. agr. II, 13, 33: *poena sine provocatione, animadversio sine auxilio.* — In: de legib. 3, 3, 6: *magistratus — coherceto, ni par maiorve potestas populusve prohibessit, ad quos provocatio esto:* steht *provocatio* nur in Folge eines Zeugma. Mommsen, Staatsrecht I. 265, 5. — Die Belege aus Livius bei v. Savigny System V. 492, p. q. 498 nr. XII (III, 33. 34. 36. 56) lassen sich mehren: z. B. II, 18: *neque enim — auxilium neque provocatio erat* (beim Diktator) VIII, 33: *tribunos plebis appello et provoco ad populum.*

2) Wenn ihm l. cit. auch noch zugemuthet wird, dass er die *electio iudicis „provocatio“* nenne (v. Bethmann-Hollweg, röm. Civilpr. § 101, 16), so thut man ihm Unrecht. Die fragliche Bezeichnung ist ein auf Missverstand beruhendes Glossem. cf. J. Sillig in ed. ad h. l. (I. 7).

sich doch dieselben offenbar in römischer Weise vorzustellen. Vollständig ausgebildet ist sodann dieser Sprachgebrauch bei Tacitus, wo es z. B. ann. XIV, 28 heisst: *a privatis iudicibus ad senatum provocare* neben *imperatorem appellare,* und VI, 5: *ad imperatorem provocavit.* Auf Gellius, der von „Provokation" an die Plebstribune handelt (IV, 14, 4. VI, 19, 3) braucht daher, da er erst dem zweiten Jahrhundert angehört, gar nicht mehr Bezug genommen zu werden.

Dass die Schriftsteller, welchen diese Citate angehören, keine Juristen sind, thut der Konstatirung des Sprachgebrauchs keinen Eintrag, da die Nachrichten über „Appellation", die wir aus der ersten Zeit des Principates haben, ebenfalls von Nichtjuristen stammen. Uebrigens hat Gaius in der m. W. einzigen uns überlieferten Stelle, wo er von Appellation redet, *ab arbitro — ab iudicibus appellare* (D. 2. 8, 9), freilich ohne zu sagen: an wen die Berufung geht. Diese Notiz gehört zweifellos einer Zeit an, in welcher das alte Institut der *provocatio ad populum* verschwunden war.

Es fragt sich aber, welcher Begriff in der neuen „Appellation" oder „Provokation" da, wo sie nicht zweifellos die alte Appellation bezeichnet, fortgelebt hat, ob der der Anrufung um Intercession oder der der Provokation an die Gemeinde. Mommsen meint, indem er den geschilderten Sprachgebrauch erörtert[3]: es sei „die Provokation verschollen und nur die Appellation übrig" geblieben. Ich muss mich hier sogleich zu meiner Ansicht bekennen, welche das Resultat meiner Studie ausmacht und deren Begründung erst im Verlauf der Darstellung sich ergeben wird. Ich glaube nämlich gerade umgekehrt, dass der Begriff der alten Appellation für das Verständniss der Kaiserzeit allmählich ab-

3) Staatsrecht I. 265, 5.

handen gekommen und die Provokation übrig geblieben ist d. h. nicht, als hätte sich die neue Berufung aus der alten Provokation heraus entwickelt (dagegen s. u. § 11), sondern die neue „Appellation" enthält nur das gleiche Processverfahren, wie es bei der *provocatio ad populum* vor sich ging. Ich habe mich bereits dahin erklärt (S. 15), dass die Provokation, wenn sie vor dem Urtheil des Magistrates erfolgte, eine Gerichtsablehnung war, und es ist bekannt, dass dieselbe stets eine Neuverhandlung der Sache vor dem höheren Richter nach sich zog. Dieselbe Beobachtung lässt sich bei der Berufung in der Zeit des ersten Principates machen: der Process wird vor wie nach dem Urtheil vor den Kaiser oder den Provincialstatthalter[4] gezogen und selbst der alte Brauch, dass der Beamte, dessen Spruch abgelehnt wird, selbst seine Meinung vor dem *iudex ad quem* rechtfertigt, findet sich noch in dem Nachklang, dass der *iudex a quo: litterae dimissoriales* erlässt oder gar, wie ein Erlass Hadrian's es vorschreibt (§ 7), Syndiken bestellt, welche den Appellationsprocess vor der Oberinstanz führen sollen. Seinen Ausgangspunkt muss dieses Rechtsinstitut, wenn nicht von der *provocatio ad populum,* so doch von einem ähnlichen Verfahren genommen haben und ich kann mir hier kein anderes denken, als den mit dem Principat aufkommenden Process vor dem Kaiser. Wir wissen[5], dass die Kaiser sofort das Recht in Anspruch nahmen und ausübten, Rechtssachen aller Art aus dem ganzen Reiche zu entscheiden; gewiss deutet man dies richtig, wenn man hierin das wiederauflebende Recht des römischen Einzelherrschers erblickt, oberster Richter zu sein, ein Recht, welches Cäsar bei seiner Wiederherstellung der alten königlichen Gerichtsbarkeit in

4) Für diese Fälle s. die Belege unten § 7.
5) Belege bei Mommsen, Staatsrecht II. 920, 6. 943, 3.

der Person des Herrschers wieder neu begründete.[6] Dieses Recht nun, ausgedehnt von dem Kaiser auf seine Delegatare und überhaupt durch eigene kaiserliche Verfügung, bildet m. E. die Grundlage der neuen „Appellation" oder „Provokation". Freilich nicht diejenigen Fälle, in welchen der Princeps von vornherein, gleich einem Schiedsrichter, „in erster Instanz", wie man sagen könnte, um Entscheidung angegangen wurde, wird man als „Appellations"-fälle bezeichnet und betrachtet haben, sondern nur diejenigen, in welchen es galt, einem anderen Richter, dessen Thätigkeit entweder bevorstand oder schon begonnen hatte, die Sache zu entziehen. Dass man hierauf die alten Bezeichnungen *appellare* und *provocare* anwandte, ist erklärlich, weil in beiden der Begriff des Hülferufes enthalten ist und weil sowohl das *appello* als das *provoco* früher dem gleichen Zwecke diente, richterliche Entscheidungen zu entkräften und andere hervorzurufen, wie später die „Appellation".

Die äussere Verwandtschaft des neuen Appellationsverfahrens mit der alten Provokation findet ein Analogon in dem griechischen Sprachgebrauch der modernen Römer, in welchem zur Wiedergabe der neuen „Appellation" durchgehends Worte gebraucht werden, die dem *provocare* mehr als dem *appellare* entsprechen.

Der alte griechische Ausdruck für etwas der Provokation Entsprechendes ist ἔφεσις. Dies bedeutet aber durchaus nicht nothwendig die Provokation im alten Sinne selbst[7], sondern auch nur im Allgemeinen das Ziehen des Processes vor ein bestimmtes Gericht z. B. in Folge Kompetenztheilung.

---

6) Vgl. Mommsen, röm. Geschichte (6. Aufl.) III. 495.

7) Fälschlich hat dies Plutarch Solon c. 18 cf. Solon et Poplic. c. 2 so aufgefasst. Hiegegen s. v. Wilamowitz in seinen und Kiessling's philol. Untersuch. I. 89.

So im Chalkidischen Psephisma, nach welchem die Chalkiden zwar das Recht haben, Strafe zu verhängen, nicht aber Verbannung, Tod und Ehrlosigkeit: letztere Straffälle gehen in Folge *ἔφεσις* vor die athenischen Gerichte (Rath und Epheten).[8]

Hievon hat nun Cassius Dio, der Ende des zweiten Jahrhunderts und Anfang des dritten schrieb, noch *ἐφέσιμοι δίκαι* beibehalten[9]; er bezeichnet damit Processe, welche einer höheren Behörde zur Entscheidung „überlassen" werden und braucht im gleichen Sinne *ἀναπόμπιμοι δίκαι*[9], die „heraufgeschickten" Sachen. Aber eine direkte Uebersetzung von *provocare* ist *ἐκκαλεῖσθαι*, das sich in einem Erlass Hadrian's (s. u. § 7) und in Konstitutionen vom Anfang des dritten Jahrhunderts (D. 27, 1, 13 pr. D. 49, 1, 25) findet, sowie *ἐπικαλεῖσθαι* in einem Reskriptum d. Pii (D. 49, 1, 1, 1) und in den acta apost. XXV, 11 bei Darstellung des Paulinischen Processes, welchen Worten dann bei Cassius Dio: *δίκας ἐκκλήτους κρίνειν* und *ἔκκλητον δικάζειν*[10] entspricht. Der bei diesen Worten vorgestellte Vorgang ist der des Richtens auf Anrufen, gleich der *provocatio ad populum,* worüber Cassius auch dadurch keinen Zweifel lässt, dass er die „Berufungs"sachen stets in Verbindung mit *δικάζειν, κρίνειν* in dem Sinne, der Kaiser, der Stadtpräfekt, der Prokonsul solle über dieselben entscheiden, bringt. Eine blose Intercession und Appellation um solches *auxilium* meint er also nicht, selbst wo er von Oktavian's Zeit berichtet, andererseits aber bleibt er auch nicht bei den Fällen der alten Provokation stehen, sondern seine „Provokation" ist ohne deren Schranken.

---

8) C. J. Gr. IV nr. 27a. Vgl. v. Wilamowitz a. O. 88 fg.
9) Belege s. unten nr. 2.
10) Vgl. LII, 22, 5. LIX, 8, 5. LXXVII, 8, 3. — LI, 19, 7.

Selbst in der citirten Gaianischen Stelle erinnert die grammatische Konstruktion des *appellare* mit ab (*iudicibus*), welche ja auch später die gewöhnliche ist, an das *provocare* (vgl. S. 13), während *appellare* gar nicht die Bezeichnung des *iudex a quo* sondern nur die des um Hülfe angegangenen Magistrates im Accusativ erheischt. Allerdings findet sich, aber wohl rein zufällig bei Ulpian noch (D. 49, 5, 5, 1): *appellare principem.*

2. Den vorangeschickten sprachlichen Erörterungen können nunmehr die Nachrichten über die „Berufung" aus der ersten Kaiserzeit folgen.

Ueber Oktavian berichtet uns Suetonius (c. 33): er delegirte alljährlich die „Appellationen" der hauptstädtischen „Litigatoren" dem *praetor urbanus,* die der provincialen einzelnen Konsularen, je einem für jede Provinz. Cassius Dio lässt unter den Rathschlägen, welche Mäcenas dem Princeps gibt, auch den erscheinen, der Kaiser solle über die *ἐφέσιμα καὶ ἀναπόμπιμα* selbst richten, welche von den höheren Magistraten (*μείζονες ἄρχοντες*), von den kaiserlichen Prokuratoren (*ἐπίτροποι*), dem Stadtpräfekten, dem Subcensor, den Präfekten im Allgemeinen (*ἔπαρχοι*), den *praefecti annonae* und *vigilum* her an ihn gelangen (LII, 33, 1), während der Stadtpräfekt die *ἐφέσιμοι καὶ ἀναπόμπιμοι δίκαι* der städtischen Magistrate, der Prokonsul die von seinen Legaten her an ihn kommenden entscheiden solle (LII, 21, 1. 22, 5).

Ueber des Cassius Dio Darstellung können wir, nach dem oben über seinen Sprachgebrauch Bemerkten, das Urtheil fällen, dass dieselbe den „Berufungs"begriff bereits in seinem späteren, von der alten Appellation und Provokation gleich weit entlegenen Sinne verwendet, also für die Erforschung der Geschichte der „Appellation" unter Oktavian

von keinem Belange ist. An derselben lassen sich überdies Ausstellungen machen, welche ihre Zuverlässigkeit beeinträchtigen: einen ständigen Stadtpräfekten gab es erst seit Tiberius [11], während ihn des Cassius Schilderung schon unter Oktavian voraussetzen müsste, und: wie vereinigt sich des Mäcenas Vorschlag betreffs der Instanz des Stadtpräfekten über den städtischen Magistraten mit der von dem zuverlässigeren Suetonius erzählten Delegation des Kaisers an den *praetor urbanus,* welche doch vermuthlich keinen Raum für eine andere Instanz über dem Prätor, es sei denn der Kaiser selbst, lässt?

Aber auch der Bericht des Suetonius ist nicht viel werthvoller, als der des Cassius, da an seinen Sprachgebrauch der gleiche Massstab wird angelegt werden müssen, wie an den des Tacitus (oben S. 42). „Appellationen" im alten Sinne meint er wohl nicht, denn das Erforderniss persönlicher Präsenz des Intercedenten beim Intercessionsakt [12] würde selbst durch die Delegationen, wenigstens in der Provinz, wo nur éin Delegat sich aufhielt, nicht erfüllt worden sein. Er meint also auch nur Fälle, in denen der Kaiser durch Anrufen um Entscheidung angegangen wurde und deren Entscheidung er, sei es nun in Folge Ueberlastung mit solchen Anträgen [13] oder aus einem anderen Grunde, von sich abwälzte. Bemerkenswerth ist es, dass das Referat des Suetonius sich, wenn man auf das Wort „Litigatoren" Gewicht legen [14] und darin einen Gegensatz zu den Eingangs des cap. 33 erzählten, von Oktavian selbst

11) Mommsen, Staatsrecht II. 1014.

12) Mommsen, Staatsrecht I. 260, 1.

13) So meint v. Savigny System VI. 292. Walter, röm. Rechtsgesch. II. 404, 7.

14) Cf. Tacit. dial. de orat. c. 12: *nec sedente ante ostium litigatore nec inter sordes et lacrimas reorum.*

entschiedenen zwei Kriminalfällen sehen darf, nur auf Civilklagen bezieht. Dem *praetor urbanus* und den Provincialkonsularen wäre demnach das Recht gegeben worden, an Stelle des Kaisers selbst in diesen Sachen zu kognosciren, während sonst doch damals noch im Civilprocess das System der *iudicis datio,* des Geschworenenprocesses, bestand. Doch ist ja die letztere durch den Wortlaut unserer Berichte nicht ausgeschlossen; nur, da in den Fällen, wo man später von „Appellation“ sprach, ohne Geschworenenernennung entschieden wurde, so liegt die Anerkennung einer *cognitio* auch hier nahe.

Jedenfalls geht soviel aus dem Zusammenhalt der angeführten Berichte hervor, dass eine ausgedehnte, nicht etwa blos auf Provokationsfälle beschränkte Thätigkeit des Princeps gleich zu Anfang der Republik begründet war, darin bestehend, auf Anruf Processe aus dem ganzen Reich an sich zu ziehen und dem sonst zuständigen Gericht zu entziehen. Das Recht hiezu scheint, wenn Cassius Dio (LI, 19, 7) zuverlässig referirt, dem Oktavian sogar ausdrücklich durch ein Plebiscit des Jahres 724 a. u., verliehen worden zu sein. Hier wird neben der Verleihung einer erweiterten *tribunicia potestas* zur Intercession und vor dem „in allen Dikasterien“ gültigen sog. *calculus Minervae*[15] gesagt, der Kaiser solle „ἔκκλητόν τε δικάζειν“ dürfen. Ich beziehe diese Notiz nicht, mit Mommsen[16], blos auf Civilsachen, auch möchte ich sie nicht mehr, wie in Heft I dieser Abhandlungen S. 58, 83 geschehen, auf „noch nicht wo anders anhängige“ Processe beschränken, sondern ich glaube sie nun, dem Sprachgebrauch des Cassius entsprechend, von der Begründung einer allgemeinen *provocatio* an den Kaiser

15) S. über diesen Heft I. 58, 84 fg.
16) Staatsrecht II. 939, 2.

verstehen zu dürfen, einer nicht mehr blos bei Kapitalfällen und Multen zulässigen Provokation. Wem diese Annahme zu weitgehend erscheint, weil sie die Jurisdiktion aller übrigen Gerichte unsicher mache, der erwäge, dass das Plebiscit nicht den sämmtlichen Processpartheien des Reiches sondern nur dem Kaiser ein Recht gab. Jene mochten zwar nun in allen Fällen sich auf den Kaiser berufen, aber eine Pflicht des Richters, sie vor den Kaiser ziehen zu lassen, bestand nicht: nur, wo es sich um Leib und Leben eines römischen Bürgers handelte, da machte sich der Richter nach *lex Julia de vi publica* kriminell verantwortlich, wenn er trotz erfolgter Berufung das Verfahren zu Ende führte.[17]

Von Oktavian's eigener Richterthätigkeit haben wir mehrfache Belege, aber keiner zeigt den Kaiser als Richter in Civilsachen, sondern wir erfahren nur von Kriminalfällen, die er behandelte.[18] Dies festigt die Schilderung des Suetonius von der Delegation und macht folgende Gestaltung wahrscheinlich: nachdem Oktavian jene oberstrichterliche Befugniss verliehen worden, behielt er sich die Kriminalfälle selber vor, die Civilsachen aber delegirte er in der von Suetonius bezeichneten Weise. Wie lange indess diese „alljährlich“ erneuten Delegationen dauerten und ob sie eine ständige Einrichtung waren, wissen wir nicht. Auch ist es nicht ausgeschlossen, dass er etwa selbst die sich vorbehaltenen Sachen Delegataren anvertraute. Xiphilinus

---

17) Paul. V, 26, 1.

18) Sueton. Octav. c. 72 versichert nur, wie c. 33 pr., *„persaepe ius dixit“* und zwar in Tibur. Xiphilinus in Dio LV, 27 i. f.: *τὰ μὲν ἄλλα αὐτὸς μετὰ τῶν συνέδρων καὶ διεσκέψατο καὶ ἐδίκαζεν.* — Zwei Kriminalfälle entscheidet Oktavian selbst nach Suet. l. c. 33, einen inschriftlich erhaltenen bei Ross inscr. graec. ined. III nr. 312 edirt und bespricht neuerdings M. Dubois im Bulletin de corresp. Hellén. VII. 62—67.

fährt in der in Note 18 citirten Stelle fort: *τάς τε πρεσβείας τάς τε παρὰ τῶν δήμων καὶ τὰς παρὰ τῶν βασιλέων ἀφικνουμένας τρισὶ τῶν ὑπατευκότων ἐπέτρεψεν*; es ist die Rede von dem alternden Oktavian, der „nicht mehr mit Allen verhandeln konnte, die ihn angingen".

Tiberius — so erfahren wir ebenfalls aus Cassius Dio (LIX, 8, 5) soll den M. Silanus, welcher a. 15 p. Chr. Konsul war, so hochgeachtet haben, dass er kein von ihm her kommendes *ἔκκλητον* entscheiden wollte, sondern er „händigte ihm solches Alles wieder ein" d. h. er wies es an ihn zurück. Es war natürlich, wenn auch nicht eine Kontrole, so doch stets eine Geltendmachung höherer Autorität, wenn der Princeps darauf einging, den Process dem kompetenten Richter abzunehmen. Aus Gründen der Freundschaft verzichtete hier Tiberius auf sein Recht, ein Akt nach Analogie der Oktavianischen Delegationen, der kaiserlichen Willkür anheimgegeben und beliebig widerruflich.

Aber wir erfahren aus des Tiberius' Zeit auch noch das Fortbestehen des alten Intercessionsrechtes für den Kaiser neben seiner neuen Kognitionsbefugniss. Wie schon Cassius Dio jenes *ἔκκλητον δικάζειν* neben das *auxilium plebis* stellt (S. 48), so bringt Tacitus Fälle, in denen der Kaiser gegen Senatsdekrete im Kriminalprocess „intercedirt",[19] und, wenn er hier auch einmal (ann. VI, 5) die alte Appellation „Provokation" nennt, so meint er damit doch nichts Anderes als die alte Anrufung um Intercession (vgl. oben S. 42). Dass diese letztere, selbst unter ihrem alten Namen, in der Kaiserzeit noch fortbestand, ist sicher (s. u. § 10), in Gesetzesurkunden liess man ihr auch wohl noch den alten Namen (cf. l. Salpens. c. 27). Sie bestand so lange,

---

19) Heft I. 51, $_{62 \cdot 63}$.

als der alte Begriff der Magistratur noch einigermassen fortlebte. Ich denke mir ihr Verhältniss zu der neuen Berufung in der Person des Kaisers so: wenn der Princeps in einem Rechtsstreit um Hülfe angegangen wurde, so half er, wo dies möglich war, durch persönliche Intercession, indem er sich ins Mittel schlug, das dem Anrufenden drohende Dekret zu verhindern oder zu mildern. Möglich war dies, wo er persönlich gegenwärtig war; daher die Intercessionen im Senat. Dagegen in den bei Weitem meisten Fällen war der Kaiser durch seine Abwesenheit von dem Orte, wo zu handeln war, an solch persönlichem Eingreifen verhindert und er machte dann von seinem anderen Rechte Gebrauch, den Process an sich zu ziehen und selbst zu entscheiden. Demnach ist es ohne Schwierigkeit erklärlich, wenn für beide Arten der Hülfe-Anrufung die eine Bezeichnung *appellare* und *provocare* geläufig ist.

Unter Kaiser Gaius gingen viele *ἐφέσιμοι δίκαι* von dem Senate an den Princeps, denn — bemerkt Cassius Dio (LIX, 18, 2) hiezu — der Senat bestand nicht eifersüchtig darauf (*οὐ — αὐτοτελὴς ἦν*), immer für sich (*καθ' ἑαυτὴν*) entscheiden zu wollen. Dagegen hat dieser Kaiser den *magistratus populi Romani* freie Jurisdiktion *„et sine sui appellatione"* zugestanden (Suet. Gai. c. 16).

Eine Besonderheit in Betreff der Urteilsrescission enthält, wenn man von Begnadigungen absieht[20], die Verfügung des Claudius, welche Leuten, die in Folge von *pluris petitio* im Civilprocess unterlegen waren, die Formel restituirte (Suet. Claud. c. 14). Sie war ein Eingriff in die Unverletzlichkeit des Geschworenenspruches, der erste, dem wir in der Kaiserzeit begegnen, aber sie steht auf einer

20) Z. B. sagt Suetonius von Gaius (c. 15): *damnatos relegatosque restituit.* Heft I. 52, 65.

Linie mit den Komitialbeschlüssen, welche gegen Ende des Freistaats Geschworenenurtheile entkräfteten (S. 18) und mit den noch zu erwähnenden (§ 6) Uebergriffen der Kaiser Vespasian und Domitian in die Jurisdiktion des Centumviralgerichtshofes d. h. sie ist eine Abnormität. Noch der Jurist Gaius bezeichnet es als ausserhalb des prätorischen Restitutionsedikts liegend, dass der wegen *pluris petitio* Unterlegene *in integrum* restituirt werde *„exceptis quibusdam casibus“* (inst. 4, 53), und überdies stellt Suetonius selber die Verfügung des Claudius neben andere Fälle, in denen der Princeps *„nec semper praescripta legum secutus“*.

Unter Nero findet sich ebenfalls eine Neuerung, welche Geschworenengerichte wenigstens mit-betraf. Suetonius berichtet: *cautum ut omnes appellationes a iudicibus ad senatum fierent* (Suet. Nero c. 17 i. f.), Tacitus dagegen: es sei bestimmt worden, dass, wer von *privati iudices* an den Senat „provocire“ die gleiche Geldbusse riskire, wie die an den Kaiser „Appellirenden“, während dies vorher ohne pekuniäres Risiko zulässig gewesen sei (ann. XIV, 28). Wir erfahren hier ausser der Zuweisung von Appellationen an den Senat noch die Thatsache des Bestehens eines Succumbenzgeldes bei Berufungen an den Kaiser, denn der Bericht des Tacitus lautet so, als sei nur eine für den Princeps bereits vorhandene Einrichtung dem Senate zu Ehren auch auf diesen ausgedehnt worden.[21] Was aber waren es für Richter, deren Entscheidungen der Kaiser so dem Senat unterordnete? *„Omnes iudices“* meint Sueton, *„privati iudices“* sagt Tacitus. Man möchte geneigt sein, nach dem Taciteischen Berichte

---

21) *„Auxit patrum honorem statuendo* etc.“ vgl. diese *auctio auctoritatis* mit Beziehung auf die römischen Magistrate bei Plin. panegyr. c. 77., mit Beziehung auf den Senat Vita Marci Ant. Philos. c. 10, 2.

nur an die Centumvirn zu denken, welche bekanntlich unter *iudices* oft allein verstanden werden[22], und die Beschränkung auf Centumvirn „und analoge Geschworenengerichte" vertheidigt auch Mommsen[23] mit Beziehung darauf, dass es beim *iudex datus* heissen müsste: *appellationes a magistratibus* (*scil. qui dederunt iudicem*), nicht: *a iudicibus*. Allein hiegegen spricht schon der oben berücksichtigte (S. 46) Sprachgebrauch des Gaius D. 2, 8, 9, welcher wie *ab arbitro* so *ab iudicibus appellare* sagt, also nicht den *magistratus qui iudicem dedit* nennt, an welchen letzteren er vielmehr die „Appellation" erfolgen lässt (s. u. § 6). Ich gehe übrigens noch weiter und glaube das *„ab omnibus iudicibus"* nicht blos von allen Geschworenengerichten, sondern geradezu von allen Rechtsprechenden, von allen Gerichten verstehen zu dürfen; ebensowenig sehe ich zu der von Manchen[24] vertheidigten Beschränkung auf Civilprocesse im Suetonischen Berichte einen Anlass. Meine Auffassung ist vielmehr die, dass Nero für die sämmtlichen an ihn, den Kaiser, gelangenden Berufungen den Senat substituirte und dass er in Civilprocessen das bei kaiserlicher Anrufung übliche Succumbenzgeld auf die Senatsappellationen erstreckte.

Diese Delegation an den Senat, gleichstehend der Oktavianischen Delegation an Prätor und Konsulare, schliesst natürlich auch hier nicht aus, dass der Kaiser selbst judicirte. Denn die „Appellation" bedeutet ja nach der von mir vertretenen Auffassung das Anrufen der Hülfe des Kaisers gegen einen anderen Richter und so mochte der Princeps trotz der Delegation die von vornherein an ihn

22) Vgl. z. B. Tacit. dial. de orat. 5 i. f. und 7 ib.
23) Staatsrecht II. 942, 1.
24) Rudorff, röm. Rechtsgesch. II, § 85, 13. v. Bethmann-Hollweg, röm. Civilproc. II, § 62, 25. Mommsen, Staatsrecht II. 99, 4.

gebrachten Sachen selbst behandeln. Aber die durch diese Delegation einmal eingenommene Stellung zum Senat scheint Nero auch ausserhalb der „Appellations“fälle gewahrt zu haben: so erzählt uns Tacitus (ann. XIV, 17) einmal, der Kaiser habe das Judicium über einen Landfriedensbruch der Pompeianer dem Senat überlassen, der Senat den Konsuln, worauf der Process aber von den Konsuln wieder an den Senat zurückkam. Daneben hat übrigens auch Nero von seinem Intercessionsrecht gegen Senatsbeschlüsse im Kriminalverfahren Gebrauch gemacht, wenigstens in Fällen, welche der Senat in erster Instanz entschied.[25]

Kein Einwand gegen jene Delegation ist aus der Appellationsgeschichte des Apostels Paulus zu entnehmen. Denn wir hören nur, dass die Berufung hier formell „auf den Kaiser“ erfolgte (s. u. § 7), und dies schliesst nicht aus, dass es in Folge der kaiserlichen Delegation der Senat war, vor welchem Paulus zu Recht zu stehen hatte. Vielleicht wusste man in der Provinz gar nichts von dem in Rom bezüglich der „Appellations“processe getroffenen Arrangement. Von dem Fortgang des Paulinischen Processes in Rom selbst ist ja leider nichts bekannt, die Vermuthungen, welche man vor zwei Jahrhunderten an die Erwähnung des „Prätorium“ in ep. ad Philipp. I, 13 knüpfte[26], sind leere Phantasieen.

Unter Nero erging — was zuletzt noch hervorzuheben ist — ein Senatuskonsultum a. 56 p. Chr., welches den Konsuln eine ähnliche Oberinstanz über die von den Plebstribunen verhängten Multen gewährte, wie wir dieselbe als eine allgemeine italische Einrichtung mit Bezug auf die

25) Oben N. 19 und Tacit. ann. XVI, 8: *appellato principe instantem damnationem frustrati* —

26) S. *Conradi jus provocationum* (ed. Pernice) I. 71. 72.

Gemeinde, später die Dekurionen gegenüber den Municipalmagistraten kennen gelernt haben (s. § 3). Tacitus (ann. XIII, 28) referirt das Gesetz folgender Maassen: innerhalb vier Monaten von der Diktion tribunicischer Multen an solle gegen dieselben vor den Konsuln „kontradicirt" werden dürfen und bis dahin habe die Intabulation der Mult durch die Aerarquästoren zu unterbleiben. Man hat in dieser Anordnung eine Erneuerung des alten Intercessionsrechts in Ausdehnung gegen Plebstribune erblicken wollen.[27] Ich glaube jedoch, dass die von mir bereits angedeutete Analogie das Richtigere trifft: nicht um eine Intercession der Konsuln auf Appellation wird es sich gehandelt haben, obgleich freilich auch bei dieser ein „kontradiktorisches" Verfahren stattfand[28], sondern um einen Ersatz der *provocatio ad populum*. Dies wird bestätigt durch die dem Inhalt dieses Senatsschlusses sehr ähnliche Bestimmung der *lex Malacitana* c. 66, wonach der Duovir die Multen, gegen welche provocirt worden, offenbar auch nicht eher zu buchen hatte, als bis die höhere Instanz ihr Judicium über dieselben beendete; nur eine Frist, wie in dem Senatsschluss, ist hier nicht festgesetzt. Dass aber die *lex Malacitana* in jener Vorschrift lediglich sich den von der Provokation an die Gemeinde hergeleiteten Vorgängern anschliesst, ist als feststehend zu erachten. Indem nun der römische Senat die Konsuln als Provokationsinstanz gegen tribunicische Multen einsetzte, handelte er wahrscheinlich mit Genehmigung des Kaisers, welcher als *princeps populi* der Nachfolger in die Rechte des *populus* war, wie dies noch bei Paul. V, 26, 1 nachklingt in den Worten: *civem Romanum antea ad populum nunc imperatorem appellantem* —.

27) Mommsen, Staatsrecht II. 95, 1. 299, 2.

28) S. Mommsen, Staatsrecht I. 266.

Uebrigens geben die bisher angeführten Zeugnisse aus Nero's Zeit Anlass, hier den Ausgangspunkt zu nehmen, um die „Appellation“ an den Senat, die gegen Geschworenensprüche, die Provincialappellation und die bezüglichen Verhältnisse der *magistratus populi Romani* für die Folgezeit im Zusammenhange zu erörtern.

§ 5. Der römische Stadtsenat als „Appellations“instanz zur Kaiserzeit.

1. Es giebt ausser den Berichten, welche von Appellationen an den Senat unzweideutig handeln, zwei Gründe, aus denen eine Thätigkeit des Senates als Appellationsinstanz gefolgert werden könnte: die konsularische Jurisdiktion und die plötzlich mit dem Principat auftretende Jurisdiktion des Senates selbst.

Die erstere von beiden bringt Mommsen mit der von ihm angenommenen Appellationskompetenz des Senates so in Zusammenhang: wie im Kriminalprocess, so habe der Senat im Appellationsverfahren als konsularisches Konsilium fungirt und die Spuren konsularischer Gerichtsbarkeit, ausser bei Fideikommissprocessen und Vormündderernennung, wiesen eben auf eine appellatorische Kompetenz hin. Nur sei in Civilsachen, da wir von der Verhandlung solcher im Senat nie hörten, vermuthlich eine ständige Delegation dieser Kompetenz an die Konsuln allein eingetreten.[1] Hierüber nachher.

Der andere Grund für eine allgemeine Berufung an den Stadtsenat liesse sich der nicht zu verkennenden Umgestaltung der früheren jurisdiktionellen Bedeutung des Senats im Principat entnehmen. Zur Zeit des Freistaates gab es

1) Mommsen, Staatsrecht II. 99 fg.

keine Gerichtsbarkeit, welche der Senat als Kollegium ausgeübt hätte, dagegen erscheint er nun in der Kaiserzeit als Kriminalrichter erster Instanz in völliger Konkurrenz mit dem Princeps selbst und erst seit Septimius Severus beginnt diese Funktion hinter der kaiserlichen zurückzutreten.[2] Sollte nicht hieraus, im Zusammenhalt mit den direkten Belegen über Senatsappellation, doch für Kriminalsachen eine starke Vermuthung zu Gunsten obiger Ansicht begründet sein? So gut man den Straffall an den Senat von vornhein bringen konnte, so gut konnte man den schon vor einem anderen Richter anhängig gemachten vor den Senat ziehen? Ich glaube nicht, dass, falls ein solcher Rechtssatz bestanden haben würde, noch in einzelnen Fällen von Verleihung der Appellationskompetenz durch die Kaiser hätte geredet werden können. Namentlich aber war auch die Urtheilsrescission, welche als Begnadigung auftritt, dem Senat der Kaiserzeit, wie ich nachgewiesen zu haben glaube[3], nicht möglich, nur dass er noch nicht belangte Delinquenten amnestiren und, in Konkurrenz mit dem Princeps, schwebende Processe niederschlagen konnte; bis auf Antoninus Pius sind ferner Fälle nachweisbar, in welchen der Princeps den Senat bei Begnadigungsakten zuzog.

Einen dritten Grund allgemeinerer Art wird man für obige Ansicht nicht geltend machen dürfen: die Analogie der römischen Kolonie- und Municipalgesetze, welche den Rath der Stadt zur Instanz über den städtischen Magistraten machen. Zu der schon besprochenen *lex Ursonensis* tritt in dieser Hinsicht die noch zu besprechende *lex Malacitana* cap. 66 hinzu. Aber es wurde ja bereits hervorgehoben (S. 36), dass in diesen Gesetzen der Ordo absichtlich an

---

2) Vgl. Mommsen, Staatsrecht II. 111 fg.
3) Heft I. 36—50.

Stelle der Volksversammlung gesetzt worden sei und dass in Rom Successor in die Rechte der Volksversammlung der Princeps nicht der Senat gewesen sein würde (S. § 3, 1. u. S. 55).

2. Was nun die direkten Nachrichten anlangt, welche wir über Senatsappellation besitzen, so ist die früheste jene unter Nero, wonach der Kaiser auf alle an ihn gerichteten Appellationen zu Gunsten des Senates verzichtete (S. 52 fg.). Marcus Aurelius — dies ist die zweite Nachricht — hat den Senat für die vom Konsul aus ergehenden Appellationen zum Richter bestellt (Vita M. Anton. Philos. c. 10); zweifellos sind auch hier die Berufungen an den Kaiser gemeint, welche, wie wir schon für Tiberius aus Cassius Dio wissen (S. 50), gegen den Process vor dem Konsul stattfanden. Die dritte und letzte hierher gehörige Notiz endlich lautet: Kaiser Probus habe dem Senat die Koncession gemacht, *ex magnorum iudicum appellationibus* selbst zu kognosciren (Vita Probi c. 13).

Ueber die Auffassung dieser geringen Angaben sind die Meinungen getheilt, ob man jene Einrichtung als eine dauernde[4] oder als eine nur vorübergehende[5] zu betrachten habe. Ich kann mich nicht entschliessen, besonders in Zusammenhalt mit den von mir gewonnenen Resultaten über die Begnadigung im Kaiserrecht, in diesen Nachrichten etwas Anderes zu finden, als eine blos vorübergehende Koncession. Es stimmt hiemit überein, dass seit Nero die Appellation an den römischen Senat nie mehr in einem

---

4) Geib, römischer Kriminalprocess 678. Mommsen, Staatsrecht II. 99 fg.

5) Rudorff, römische Rechtsgeschichte II § 85, 13: „eine prekäre Anomalie“; v. Bethmann-Hollweg, römischer Civilprocess § 62, 25: eine „liberale Courtoisie“ des Kaisers.

solchen Umfang erscheint, wie unter jenem Princeps, während Nero nach den bei Mommsen selbst (Staatsrecht II. 99, 4) hervorgehobenen Thatsachen bei seinem Regierungsantritt Veranlassung nahm, die jurisdiktionelle Regierungskompetenz zwischen sich und dem Senate zu reguliren. Tacitus berichtet freilich die Einführung des Succumbenzgeldes erst zum Jahre 60, aber vielleicht war dies eine Nachtragsverordnung zu der schon anfänglich abgetretenen Appellationskompetenz. Es stimmt damit ferner überein, dass wir in den Kaiserannalen keine Spur von Verhandlung des Senates in Civilprocessen und keine für seine Funktion als Oberinstanz in Kriminalprocessen finden[6], obwohl nach Tacitus unzweideutig die Appellationen von *privati iudices* an den Senat gewiesen wurden; denn, wäre die vermuthete dauernde Kompetenz vorhanden gewesen, so würde es schwerlich an Erwähnung eines Rechtsfalles fehlen.

Wie also Oktavian die an ihn gelangenden Berufungen dem Stadtprätor und Konsularen delegirte, so war es eine Delegation gleichen Umfangs an den Senat, welche Nero vornahm, und eine solche beschränkteren Umfanges unter Marcus Aurelius und Probus. Von Uebertragung bloser Intercessionen auf Appellation konnte bei dem Senatskollegium nicht die Rede sein, sondern es muss auch hier eine wahre *cognitio* gewesen sein, die denselben übertragen wurde, eben das Recht des Kaisers, auf Anruf anstatt eines andern Richters zu kognosciren. Solange dann die Augusteische Dyarchie aufrecht erhalten wurde, begründete der kaiserliche Verzicht auf Appellationsannahme eine Theilung der Gewalten zwischen Kaiser und Senat. Aber auch unter Probus, wo der Senat nur noch Konsilium des Kaisers war, wurde

6) Mommsen, Staatsrecht II. 101, 3 g. E. 111, 5.

es als eine Repristination des alten Zustandes betrachtet, als der Kaiser dem Senat in gewisser Hinsicht Selbstständigkeit garantirte.

Wenn noch unter Gaius viele *ἐφέσιμοι δίκαι* vom Senat an den Kaiser gingen (S. 51), so musste dies, was „Appellations“processe anging, gewiss, so lange jene Delegation dauerte, cessiren. Ob die Delegation aber auch gelegentliche Intercession ausschloss, wissen wir nicht; wir hören zwar von Intercessionen Nero's selbst im Senatsgericht (S. 54, $_{25}$), aber es ist uns unmöglich, die Fälle, in denen sie erfolgten, als Appellationsfälle zu rekognosciren. Erst Hadrian verzichtete darauf, „Appellationen“ gegen den Senat anzunehmen (D. 49, 2, 1, 2), und die *oratio,* in der er dies that, scheint für die spätere Zeit allerdings ein Palladium der Senatsjurisdiktion geworden zu sein: *a senatu non posse appellare principem.* Denn vermuthlich ist dies richtiger von einer Neuerung [7], als von dem Normalzustand [8] zu verstehen.

3. Die obige Notiz über Marcus Aurelius führt zu einer Erörterung des Verhältnisses der Konsuln zur Appellation und damit zur Erwägung, ob nicht durch die Konsuln der Senat zu einer appellatorischen Thätigkeit gelangt sei. Mommsen fasst gerade diese Bemerkung so auf, als sei der Senat damals zum Konsilium der Konsuln in Appellationsprocessen designirt worden [9], denn er hält ja, wie oben erwähnt, die richterliche Funktion der Konsuln für eine wesentlich appellatorische. Allein es heisst an jenem Orte: *appellationibus a consule factis iudicem dedit:* und dies wird man schwerlich anders auffassen können, als im Sinne einer

7) Cuiac. observat. XXI, 33.
8) Mommsen, Staatsrecht II. 101, 4.
9) Staatsrecht II. 101, 3.

Individualisirung der Konsuln und des Senates. Da nun allerdings die Konsuln zu jener Zeit als Senatspräsidenten zu denken sind, so gestaltete sich das Verfahren vermuthlich so, wie nach der *lex Ursonensis* (S. 36): auf Berufung gegen die Verfügung des Konsuls hat dieser die Sache dem Senat vorzulegen und dessen Entscheidung ist „*ius ratumque*". Ob man hiefür die Analogie aus Plin. ep. IV, 29, 2 herbeiziehen darf, wo die vom Prätor diktirte Mult vom Senat remittirt wird[10], ist zweifelhaft, weil es in diesem Falle ein Senatsmitglied selber ist, welches die Angelegenheit dort zur Sprache bringt und weil wir von einer Oberinstanz des Stadtsenats über den Prätor sonst nichts wissen. Vielmehr, da bekannt ist, dass vom Konsul ἔκκλητα an den Princeps gingen, so liegt auch für die Verfügung des Marcus Aurelius die oben gegebene Auslegung am nächsten, der Kaiser habe auf jene Appellationen mit Rücksicht auf den Senat verzichtet.

Die Annahme einer im wesentlichen appellatorischen Funktion des Konsulgerichtes, welche ja demnach indirekt zur Appellationskompetenz des Senates als Konsilium führen würde, gründet Mommsen auf die in der Zutheilung der Fideikommisssachen und der Vormünderernennung an die Konsuln hervortretenden Tendenz, dieselben von der ordentlichen Rechtspflege fern zu halten und speciell auf das Lob, welches Plinius dem Traian dafür ertheilt, dass derselbe während seines Konsulates die übrigen Magistrate auf das Rücksichtsvollste behandelt und die vorgebrachten Sachen an die Prätoren zurückverwiesen habe (panegyr. c. 77).[11] Die letztere Stelle lautet: wenn Jemand den Kaiser „*ut principem*" angegangen, habe er geantwortet, er sei nur

10) Huschke, Multa 133.

11) Mommsen, Staatsrecht II. 99.

Konsul und so sei durch ihn keines Magistratus' Autorität gemindert worden, im Gegentheil habe er dieselbe gemehrt: *siquidem pleraque ad praetores remittebat, atque ita ut collegas vocaret.* Es scheint mir nun hier nicht unumgänglich zu sein, die eigentlich vor die Prätoren ressortirenden Sachen an den Kaiser *„ut consulem"* gebracht zu betrachten, sondern sie werden vor ihn *„ut principem"* gezogen worden sein. Demnach liegt die Sache vielmehr gerade so, dass der Kaiser, indem er sich als blosen Konsul gerirt und die Prätoren „Kollegen" nennt, die eigentliche Konsequenz ablehnt; wären die Processe vor ihn „als Konsul" gebracht worden, so hätte er nur seiner Pflicht entsprechend gehandelt, sich nicht in die Kompetenzen seiner *minores collegae* zu mischen. In diesem Sinne, in welchem *„remittere ad praetores"* nicht die Rückverweisung einer bereits vor den Prätoren gewesenen Sache, sondern die Zurechtweisung einer vor den inkompetenten Richter verirrten Sache bedeutet, findet sich *remittere* auch in den Digesten Justinian's.[12] — Was sodann die Vermuthung einer auf „ausserordentliche" Jurisdiktion beschränkten Thätigkeit der Konsuln anlangt, so scheint mir dieselbe mit der allmählich sich erweiternden Zuständigkeit in Kriminalsachen[13] wie ihrer Thätigkeit in Civilsachen[14] schwer zu vereinigen zu sein. Es hätten diese Kompetenzen an sich schon hingereicht, ihre Jurisdiktion als eine „ordentliche" hinzustellen. Um so weniger liegt daher ein Anlass vor, in der nirgends präcisirten processualischen Zuständigkeit der Konsuln etwas Besonderes, ausser dem sonst Ueberlieferten Liegendes, nämlich eine Funktion als Oberinstanz zu erblicken.

---

12) D. 1, 15, 3, 1. fr. 4 ib. D. 49, 1, 21 pr. D. 49, 4, 1, 3.
13) Mommsen, Staatsrecht II. 111.
14) Rudorff, römische Rechtsgeschichte II § 4, 6.

Nur der eine Fall einer oberrichterlichen Thätigkeit der Konsuln lässt sich nicht ableugnen, welcher den Inhalt des unter Nero a. 56 erlassenen und schon besprochenen (S. 54) Senatsbeschlusses bildete. Hier würde in der That eine Betheiligung des Senates als Konsilium der Konsuln denkbar sein, etwa so, wie Huschke[15] es sich vorstellt: nicht immer hätten die Konsuln allein entscheiden können, sondern unter Umständen die Sache an den Senat bringen müssen. Diese Kombination liesse sich denken, selbst wenn jenes Gesetz vom Jahre 56 mit der Neronischen Delegation der kaiserlichen Appellationen an den Senat noch oder schon zeitlich zusammenfiele: dann wäre bei tribunicischen Multen die „Appellation" nicht sogleich an den Senat sondern erst an die Konsuln und von da an den Senat gegangen. Allein es ist ein Senatsbeschluss, der die Konsuln mit jener Kompetenz bekleidet und deshalb darf vermuthet werden, dass in einer solchen Verfügung, wie in den kaiserlichen Delegationen, ein Verzicht der gegenwärtigen Reichs-Appellationsinstanz auf eigene Betheiligung bei jenen Provokationen zu erblicken sein wird.

§ 6. Appellabilität des Geschworenenspruches zur Kaiserzeit.

Selbst das Recht des Princeps, Rechtsstreitigkeiten im weitesten Umfang zu entscheiden, hatte eigentlich Halt zu machen vor dem *iudicium ordinarium* d. h. der Princeps musste Civilprocesse, die nach römischem Recht zu entscheiden waren, und Rechtsfälle, welche vor die ständigen Geschworenengerichte gehörten, ablehnen und Geschworenen

15) Die Multa 133.

die Entscheidung überlassen. Auch wenn Sachen, welche vor diesen Gerichten schon anhängig waren, durch „Appellation“ vor ihn gezogen wurden, hätte er sie nicht annehmen dürfen; noch weniger konnte es statthaft sein, gefällte Rechtssprüche dieser Gerichte kraft kaiserlicher Machtvollkommenheit zu rescindiren. So erheischte es der Ernst und die Heiligkeit der Geschworenenverfassung.

In der That scheinen die früheren Kaiser diesen Grundsatz als solchen respektirt zu haben. Von Claudius wird zwar, wie wir sahen (S. 51), der erste Eingriff im Geschworenenprocess berichtet, aber dieser bestand doch nicht in eigener kaiserlicher Kognition an Stelle der Geschworenen sondern in Einsetzung eines neuen Judicium auf Grund neuer verbesserter Formel für die in Folge *pluris petitio* sachfällig Gewordenen. Ebenso hat Vespasian einmal dem Centumviralgerichtshof unter die Arme gegriffen, indem er zur Zeit starker Arbeitsüberlastung Hülfsrichter ernannte, *qui iudicia centumviralia diiudicarent redigerentque ad brevissimum numerum* (Suet. Vesp. 10).

Zwischen dem von Claudius und von Vespasian Berichteten liegt freilich die Neronische Delegation aller Appellationen, insbesondere auch der von *„privati iudices“*, an den Senat und zwar eine Delegation der Kognitionen in solchen Sachen. Dieser Kaiser scheint also „Appellationen“ gegen die Geschworenen angenommen zu haben, jedenfalls hat er sie dem Senat zugewiesen. Aber von Dauer dürfte dieser Zustand so wenig gewesen sein, als die erwähnte Delegation an den Senat.

Domitian hat in der Folge allerdings partheiische Sprüche des Centumviralgerichts kurzweg „rescindirt“, jedoch bemerkt Suetonius (Domitian. 8) zu dieser Thatsache aus-

drücklich, ähnlich wie zu der oben berührten Disposition des Claudius (S. 51): *extra ordinem.*[1]

Erst unter Hadrian und den Antoninen möchte die „Appellation" und zwar die an den Kaiser in Geschworenenfällen eine regelmässigere geworden sein. Reskripte von Hadrian und Antoninus Pius setzen die Appellation bei der *querela inofficiosi testamenti,* also bei einer Kompetenz der Centumvirn als zulässig voraus[2], während ein anderes Reskript Antonin's den Vermächtnissnehmern direkt zu „appelliren" gestattet, wenn in Folge vermutheter Kollusion zwischen *heres scriptus* und Anfechtungskläger das Testament umgegestossen worden war.[3] Ja, Reskripte der *d. fratres* weisen den vom *iudex datus* an den Princeps Appellirenden zurück an *eum qui dedit iudicem,* ohne einzelne Kategorien von Fällen zu bezeichnen, sowohl in Provincial-, als in hauptstädtischen Processen.[4] Diese letzteren Verordnungen sind von vorzüglicher Bedeutung, denn sie zeigen nicht nur, dass vom *iudex datus* im Civilprocess an den Kaiser aus dem ganzen Reich appellirt wurde, sondern auch, wie eine Instanz geschaffen wurde, indem die Kaiser die an sie gelangten Berufungen in eine ständige „Appellation" an den *magistratus qui dedit iudicem* umwandeln. Dies ist ein Beleg meiner Annahme (S. 44), wonach die späteren Appellationsinstanzen ausser dem Kaiser alle auf diesen selbst, nämlich auf kaiserliche Delegation und Verfügung zurückzuführen sind.[5]

---

1) Das „*extra ordinem*" gehört l. cit. nicht zum ersten Satz als Schluss, sondern zum zweiten als Anfang. Mommsen, Staatsrecht II. 941, 1. A. M. noch v. Bethmann-Hollweg, röm. Civilpr. II, § 62, 12.

2) D. 5, 2, 8, 16.

3) D. 49, 1, 5, 1. fr. 14 pr.

4) D. 49, 1, 21 pr. § 1: *iudices a praeside provinciae acceptos* D. 49, 1, 1, 3: *iudex ex rescripto (principis) ab amplissimis consulibus acceptus.*

5) Ich pflichte Rudorff röm. Rechtsgesch. II § 85, 11 völlig bei,

Es scheint also allmählich auf dem Weg gewohnheitsrechtlicher Uebung, freilich *contra rationem iuris,* die Berufung auf den Kaiser auch in Geschworenengerichtsfällen sich festgestellt zu haben, erst ausserordentlicher Weise in vereinzelten Fällen, dann in Kategorien von Fällen, endlich allgemein. Denn, dass den Abschluss der Entwickelung eine allgemeine appellatorische Kompetenz *eius qui iudicem dedit* über den *iudex datus* bildet und zwar eine Instanz in dem Sinne der neuen „Appellation", wonach der Angerufene über den Rechtsfall selbst endgültig kognoscirt, ist nicht zu bezweifeln.[6] Schon Gaius erkennt ja, wie gesagt (S. 42), in der einzigen uns von ihm überlieferten Aeusserung über „Appellation" dieselbe an, indem er bemerkt, von dem *arbiter ad fideiussores probandos constitutus* könne in gleicher Weise „appellirt" werden, wie von den *iudices* (D. 2, 8, 9). In der späteren klassischen Zeit sodann ist es stehender Satz geworden: *appellari eum qui dedit iudicem*[7], und dabei

---

wenn er die Magistrate bei der Appellation vom *iudex datus* „kaiserliche Delegatare der Appellationsgerichtsbarkeit" nennt im Gegensatz zur Meinung Anderer (Zimmern, röm. R.-G. III § 170, 6, v. Keller, röm. Civilpr. § 82, 993), welche in der Einführung dieser Appellation lediglich die Erweiterung des alten Verhältnisses zwischen Magistrat und *iudex datus* erblicken.

6) Die *leges Juliae iudiciariae* als die Grundlage dieser Appellation zu betrachten, wie Huschke analecta litt. I. 155. 156, Zimmern, röm. R.-G. III § 170, 6 thun, geht nach dem im Text Dargestellten gewiss nicht an.

7) Papinian respondirte nur, dass vom *iudex a praeside provinciae datus* provocirt werden könne (D. 49, 1, 23 pr.), aber Ulpian sagt 11. ad ed. (D. 4, 4, 18, 4): *et si ab imperatore iudex datus cognoscat, restitutio ab alio nisi a principe qui iudicem destinavit non fiet,* und 1. de app. D. 49, 3, 1, pr.: *Quod dicitur eum appellari qui dedit iudicem sic accipiendum est ut et successor eius possit appellari. proinde et si praefectus urbi iudicem dederit vel praetorio ipse erit provocandus qui eum dederit iudicem.* — Modestin 8. regul. D. 49, 3, 3: *Dato iudice a magistratibus populi Romani cuiuscumque ordinis, etiamsi ex auctoritate principis licet nomi-*

wird, wie in dem D. 49, 1, 1, 3 (N. 4) erwähnten Reskript der *d. fratres,* betont, dass daran auch kaiserlicher Einfluss bei Ernennung des *iudex* nichts ändern könne. Die Appellation durfte nicht einmal von dem Magistrat, der den *iudex* gab, ausgeschlossen werden mit Ausnahme des Kaisers, der es, wie Marcus Aurelius, sogar häufig that, aber auch nach Ulpian's Ansicht allein thun „konnte" (D. 49, 2, 1, 4).

Die Beweiskraft obiger Belege für die dargestellte Entwickelung wird nun aber von Mommsen entschieden in Abrede gezogen. Er versteht die Mehrzahl dieser Stellen nicht von Geschworenen sondern von Kognitionskommissarien der Magistrate und macht dabei den „Civilisten" den Vorwurf, dass sie diesen *iudex datus* „durchgängig" mit dem Geschworenen zusammenwerfen.[8] Dabei geht er namentlich davon aus, dass aus den Rechtsbüchern Justinian's das *iudicium ordinarium* überall herauskorrigirt sei. — Gewiss wäre es unrichtig, die letztere Thatsache leugnen zu wollen, obwohl den Kompilatoren Stellen, die vom Centumviralgericht handeln, mit untergeschlüpft sind (s. N. 17). Aber ich glaube, das *iudicium ordinarium* möge auch blos an den Stellen herauskorrigirt sein, wo dasselbe als etwas von dem *iudicium extra ordinem* wesentlich Verschiedenes, also als etwas ganz Antiquirtes zu Tage trat. Dagegen konnten die Kompilatoren die von dem *iudex* oder dem *iudex datus* handelnden Stellen auch ohne Umänderung recipiren, wenn dieselben sich ohne Weiteres auf den den Juristen der Justinianischen Zeit allein noch geläufigen ausserordentlichen Kognitionskommissar umsetzen liessen. Schon die Aeusse-

---

natim iudicem declarantis dederint, ipsi tamen magistratus appellabuntur.

8) Mommsen, Staatsrecht II. 944, 2. vgl. 940, 2 und 101, 3. Er nennt von den obigen Stellen nur nicht D. 2, 8, 9. D. 4, 4, 18, 4.

rungen von Ulpian und Modestinus (N. 7) sind nicht mehr ganz zuverlässig in der Hinsicht, welchen *iudex datus* sie meinen, denn sie gehören dem dritten Jahrhundert an, in dessen Anfang vermuthlich der Wendepunkt, das Ende des Geschworenenverfahrens im Civil- wie Kriminalprocess, eintrat.[9] Dagegen dürfte ein solcher Verdacht die mehrfach schon citirte und von Mommsen nicht hervorgehobene Gaianische Notiz nicht treffen: *Arbitro ad fideiussores probandos constituto, si in alterutram partem iniquum arbiterium videatur, perinde ab eo atque ab iudicibus appellare licet.* Der kompromissarisch, ohne magistratische *datio* fungirende Schiedsmann war inappellabel[10], da demselben jede officielle Autorität abging und sein Spruch nur Klagegrund für einen Process vor dem ordentlichen Richter war, dagegen, sobald magistratische *datio* eintritt, erscheint auch die Appellabilität[11] und erst Paulus bezeichnet es als zweifelhaft, ob vom *arbiter ad fideiussores probandos datus* appellirt werden müsse oder auch ohne Appellation *is qui dedit* den Schiedsspruch korrigiren könne (D. 49, 2, 2). Der Gegensatz des *iudex* zum *arbiter* bei Gaius wird daher, da die *arbitri dati* vermuthlich nicht aus der Geschworenenliste ernannt wurden[12],

9) Vgl. Mommsen, Staatsrecht II. 918, 4.

10) C. 2, 55, 1 führt dies auf „häufige Reskripte" zurück. Der Kaiser Antoninus (Caracalla) subskribirt und reskribirt, als ein von einer Partei mit Recht refutirter *„arbiter"* dennoch erkennt und Klage aus dem Urteil beim *„iudex"* erfolgt: *etiamsi appellari non potest, doli mali exceptionem — obstaturam.* D. 4, 8, 32, 14.

11) Von den verschiedenen bei v. Bethmann-Hollweg, römischer Civilprocess § 71, 86—90 genannten Fällen, in welchen solche *arbitri* ernannt werden, ist allerdings nur der des *arbiter ad fideiussores probandos constitutus* mit der Appellation in Zusammenhang gebracht worden. D. 2, 8, 9 fr. 10 pr. ib. D. 49, 2, 2. Aber noch ein solcher *arbiter* muss in D. 49, 1, 28, 2 (Scaevola D.) gemeint sein: *tutelae iudicio, cum arbiter inique condemnavit — a sententia eius provocaverunt.*

12) v. Bethmann-Hollweg a. O. § 71, 89 a. E.

der des Geschworenen und des nicht-geschworenen Vertrauensmannes gewesen sein, womit für Gaius' Zeit bereits, die Worte *perinde — atque ab iudicibus* als echt vorausgesetzt, die Appellabilität des Geschworenenspruches bewiesen wäre. Die Echtheit jener Worte aber ist fürs Erste nicht zu bezweifeln, obwohl zugegeben werden muss, dass der Schluss von dem nicht-Geschworenen auf den Geschworenen kein notwendiger ist. Der zwischen Ulpian und Modestinus einerseits und Gaius andererseits stehende Papinian erwähnt übrigens in einem seiner Responsen auch die Provokation vom *iudex a praeside provinciae datus* (N. 7) und er mag dabei ähnliche Provincialverhältnisse im Auge haben, wie sie Cicero in der bekannten Stelle der Verrinen (II Verr. 2, 13) schildert und wo die *sortitio* und *datio* ebenfalls aus einem bestimmten Kreis von Personen, wie in Rom aus dem *album iudicum,* erfolgte. — Die Oberinstanz, welche Gaius meinte, kann nach der oben erwähnten Paulinischen Aeusserung (D. 49, 2, 2) keine andere sein, als der Magistrat, der den *arbiter* oder *iudex* konstituirte.

Auch die Reskripte der *d. fratres,* welche die *„ex imo ordine“* und von dem *„iudex quem a praeside provinciae quis acceperat“* direkt an die Kaiser gerichteten Appellationen an den Provincialstatthalter zurückverweisen (N. 4), mögen wahre *iudices dati,* nicht blose willkürlich aufgestellte Kommissare der Statthalter im Auge haben, ausser dem *ordo decurionum,* an den vielleicht bei dem *„imus ordo“* zu denken ist. Dagegen steht es allerdings anders mit dem Reskript der *d. fratres* bezüglich des *iudex a consulibus acceptus* (N. 4). Da die Konsuln selbst nicht anders, als *extra ordinem,* richten konnten[13], so war in der That der von ihnen

13) Mommsen, Staatsrecht II. 944, 2.

gegebene *iudex* ein *iudex extra ordinem datus,* als welchen sich bekanntlich Gellius selbst bezeichnet (Noct. att. 12, 13, 1), der übrigens an einer andern Stelle (14, 2, 1) auch seiner Ernennung zum Geschworenen in Privatstreitigkeiten aus früherer Zeit (etwa um 155) gedenkt. Die Berufung ging in jenem Falle unter den *d. fratres* an den *praefectus urbi,* und dies wird damit zusammenhängen, dass der Präfekt als Vertreter der Kaiser galt, und davon ausgehen, dass die Konsuln den *iudex „ex rescripto principum“* gegeben hatten.

Was sodann die Appellationen vom Centumviralgericht betrifft, welche wenigstens in einem Reskript des Pius in Sachen der *querela inofficiosi testamenti* angedeutet erscheinen (N. 2), so wird den von diesem Reskript berichtenden sowie den die Provokation bei der Querel im Allgemeinen für zulässig erklärenden[14] Quellenstellen entgegengehalten, dieselben bezögen sich nicht mehr auf Centumviralsentenzen sondern auf Kognitionen[15], vermuthlich deshalb, weil sie einen *unus iudex* vorauszusetzen scheinen. Ich bin auch hier wieder gerne bereit, die behauptete Beziehung auf das neuere Recht in den Stellen Ulpian's (N. 14 und 2) zuzugeben oder diese Stellen wenigstens für unsichere Belege zu erklären, aber das Reskript des Pius über die Appellation der Legatare, welches ersichtlich einen neuen und besonderen Rechtsgrundsatz geschaffen hat (N. 3), kann unmöglich von der Beziehung auf den Centumviralgerichtshof ganz ausgeschlossen werden. Denn zur Zeit der Antonine bestand dieses Gericht zweifellos noch[16] und richtete über

14) D. 5, 2, 27, 3. fr. 29 pr. ib. — D. 30, 50, 1, sämmtlich von Ulpian.

15) Mommsen, Staatsrecht II. 941, 1, dem Wach zu v. Keller, römischer Civilprocess § 82, 989 bezüglich der oben in N. 2 u. 3 citirten Stellen sowie bezüglich D. 30, 50, 1 beistimmt.

16) Gai. IV, 31.

querela inofficiosi testamenti[17]; es hätte also in jenem Reskript einer besonderen Beschränkung auf die *extra ordinem* entschiedenen Erbschaftsprocesse bedurft und eine solche ist als das Aussergewöhnliche nicht zu vermuthen.

Endlich wurde auch den oben erwähnten Eingriffen Vespasian's und Domitian's in die Jurisdiktion der Centumvirn die Beweiskraft für eine Appellabilität des Geschworenenspruches zur Kaiserzeit abgesprochen. Mommsen[18] stellt sie zusammen mit dem aus der Republik bekannten (S. 21) Verfahren, einen durch Zwang beeinflussten Geschworenenspruch von denselben Geschworenen noch einmal behandeln zu lassen, er betrachtet sie also als Fälle einer ausserordentlichen *restitutio in integrum.* Das Ausserordentliche des Verfahrens der beiden Kaiser soll und kann nicht in Abrede gestellt werden, sowenig wie die *restitutio formulae* durch Claudius (S. 51); das *„extra ordinem“* kehrt an den beiden Stellen, wo Suetonius jene Thatsachen berichtet, wieder. Aber wir erfahren über Domitian auch nur die Rescission der Centumviralurtheile, nichts davon, dass sie an den Gerichtshof zurückgewiesen wurden, und so möchte die Parallelisirung mit der genannten republikanischen Einrichtung doch nicht so ohne Weiteres zutreffen.

Fasst man nun die oben zusammengestellten Quellenbelege der von mir ihnen gegebenen Auslegung entsprechend zusammen, so ergibt sich folgende geschichtliche Entwickelung: es ward üblich, nicht mehr blos gegen magistratische Dekrete, sondern auch gegen die Geschworenenurtheile im *„iudicium ordinarium“* die Autorität des Kaisers anzurufen und zwar selbst, nachdem sie bereits ergangen waren[19] —

17) D. 5, 2, 13. fr. 17 pr.

18) Staatsrecht II. 941, 1.

19) Ein bereits ergangenes Judikat setzt zweifellos voraus das Reskript des Antoninus Pius N. 3: *si heres institutus victus fuerit.*

ein Fall, in dem nachgewiesener Maassen nach bisherigem Recht nichts mehr gegen sie zu machen war, als Erreichung eines *iudicium an iudicatum sit* oder einer Revision auf Veranlassung des Magistrats *qui dedit iudicem.* Wollte sich der Kaiser nun auch in seiner dem Appellanten willfärigen Verfügung nicht zu weit von dem ordentlichen Process entfernen, so machte er es, wie Claudius und Vespasian, die nicht selbst kognoscirten, sondern wiederum Geschworenen die Sache überliessen. Andere Kaiser gingen vielleicht, gleich Domitian, schon weiter und rescindirten den Geschworenenspruch, wie es in republikanischer Zeit bereits der Fall gewesen (S. 18), andere haben sich mit der blosen Vernichtung nicht begnügt, sondern gleich selber neu kognoscirt. Letzterer Rechtszustand ist zur Zeit der *divi fratres* als bereits vorhanden vorauszusetzen, da dieselben gewiss die Kognition der Sache selbst[20] an den Magistrat *qui iudicem dederat* zurückverweisen (N. 4); die Reskripte dieses Inhalts erscheinen wie die Träger einer neuen Rechtsentwickelung in der Geschichte der Appellation: der Kaiser verzichtet auf die an ihn ergangenen Berufungen zu Gunsten *eius qui dedit iudicem* und er leitet damit die bisher willkührlich gehandhabte Appellation an den Kaiser in bestimmte Bahnen.

Zum Schlusse muss endlich noch einer Digestenstelle gedacht werden, welche früher nur deshalb als verdächtig und unbequem angesehen wurde, weil sie den völlig unbegreiflichen Satz aufzustellen schien, gegen Strafurtheile sei die Berufung ausgeschlossen, welche aber neuerdings von Mommsen zum Beleg der Inappellabilität des Geschworenen-

---

20) Cf. in dem Reskript betr. den *iudex a consulibus acceptus* (N. 4): *consules perinde cognoscant atque si ad ipsos facta esset provocatio.*

spruches in der Kaiserzeit verwendet wird: D. 50, 16, 244. Hier sagt Paulus, anknüpfend an die Aeusserung Labeo's: *si qua poena est multa est, si qua multa est poena est:* dieser Satz sei nicht genau, denn: *de poena provocatio non est, simul atque enim victus quis est eius maleficii cuius poena est statuta statim ea debetur. At multae provocatio est nec ante debetur quam aut non est provocatum aut provocator victus est: nec aliter quam si is dixit, cui dicere licet.* Ferner bestehe der Unterschied: *quia poenae certae singulorum peccatorum sunt, multae contra, quia eius iudicis potestas est, quantam dicat, nisi cum lege est constitutum quantam dicat.* Mommsen versteht den ersten Theil dieser Aeusserung von der antiquarischen Notiz, dass die durch Geschworenenspruch auferlegte *poena* im Gegensatz zu der vom Magistrat verhängten *multa* inappellabel sei.[21] Dagegen lässt sich weniger gut geltend machen, Paulus habe nicht die Appellabilität der *poena* schlechthin verneinen wollen, sondern nur die Existenz eines Rechtsmittels gegen die Höhe des Strafmaasses.[22] Denn den Gesichtspunkt der fixirten und der nicht fixirten Strafe bringt der Jurist erst an zweiter Stelle an. Aber selbst der Satz: „Die *poena* ist sofort mit dem dieselbe verhängenden Urtheil fällig, die *multa* erst, wenn die Berufung unterbleibt oder missglückt", schliesst nicht die Berufung im ersten Falle aus, sondern besagt nur, der mit der *poena* Belegte müsse sich von dem Moment des Urtheils an gebunden fühlen, während der Multirte noch frei sei, solange er nicht auf die Berufung verzichtet habe oder die Entscheidung in zweiter Instanz gegen ihn aus-

21) Staatsrecht II. 940, 2.

22) So Platner *quaestiones historicae de criminum iure antiquo Romano* (1836) 58, 210. Aehnlich Huschke, Multa 104, 268: „nur gegen das *fecisse videri* des Urtheils" nicht gegen die *poena*.

falle. Es verbot ja auch der Senatsschluss unter Nero, welcher die Berufung an die Konsuln gegen die tribunicische Mult anordnete (S. 54), dass die Quästoren die Mult vor Ablauf von vier Monaten „in die *publicae tabulae* referirten" und die *lex Malacitana* c. 66 hat, wie oben bemerkt wurde, eine entsprechende Fälligkeitsvorschrift. Dies also wird der Unterschied zwischen Pön und Mult sein, welchem Paulus Ausdruck gibt, und man würde die bezüglichen Worte, in einen allgemeinen Rechtssatz gefasst, so wiederzugeben haben: „bei der Pön kommt die Möglichkeit einer Berufung nicht in Betracht bezüglich der Fälligkeit derselben, wohl aber bei der Mult". Wäre nicht am Schlusse der Stelle ebenfalls die Möglichkeit einer fixirten Mult erwogen, so läge die Vermuthung nahe, Paulus habe unter den *poenae* auch nur Geldstrafen verstanden. Uebrigens würde selbst die strengste Auslegung unserer Stelle als einer antiquarischen Notiz, wobei *provocatio* nur die alte Provokation an die Komitien, *poena* nur die von der *quaestio perpetua* verhängte Pön wäre, der Annahme einer späteren Aenderung des Rechtssatzes keinen Eintrag thun. Aber es ist sehr unwahrscheinlich, dass Paulus nur eine historische Bemerkung hat geben wollen, und für seine Zeit passt zweifellos der Satz: *de poenae appellatio non est:* im strengen Sinne aufgefasst, durchaus nicht.

§ 7. Provincialappellation zur Kaiserzeit.

1. Es sind bereits im Vorhergehenden Resultate für das obige Thema gewonnen worden, deren Rekapitulation vor einem weiteren Eingehen auf die Quellenbelege aus der Kaiserzeit erforderlich ist.

Es wurde, wenigstens für den Ausgang der Republik, festgestellt, dass die alte Appellation um Intercession und

die Provokation nach Rom im Amtsgebiet *militiae* die gleiche Bedeutung hatten, wie in Rom selbst. Eine Besonderheit zeigten dort die Institute nicht, nur war im Provokationsfall der *iudex a quo* nicht in der Lage, seine Entscheidung in Rom mündlich zur Geltung zu bringen. Ferner fand sich ein Fall, welcher zu beweisen schien, dass sogar die Angehörigen einer nicht souveränen Provincialgemeinde das Recht hatten, gegenüber ihren Obrigkeiten die Intercession des römischen Statthalters anzurufen. Dies galt aber nur für die autochthonen Provincialgemeinden, während die von Rom aus gegründeten Ansiedelungen, wie die *lex Ursonensis* zeigt, die italischen Einrichtungen der Provokation von Multen an den Stadtrath (eigentlich die Gemeindeversammlung) und der Intercession der Municipalmagistrate unter einander recipirten. Wo nach römischer Analogie *iudicis* oder *recuperatorum datio* erfolgte, da konnte der Statthalter, gleich den anderen römischen Magistraten *qui iudicis dandi facultatem habebant,* angegangen werden, Revision des gefällten Spruches durch dieselben Geschworenen oder einen neuen Process über die äussere Gültigkeit des Judikates zu veranlassen.

Sobald Oktavian die Befugniss zum *ἔκκλητον δικάζειν* durch Plebiscit verliehen erhalten hatte (724 a. u.), wendete man sich auch aus der Provinz mit schwebenden und schon entschiedenen Processsachen an den Princeps, um seine Entscheidung einzuholen, ohne dass in den Voraussetzungen dieser „Berufung“ die Beschränkungen der alten Provokation und in den Wirkungen die der blosen Intercession erkennbar wären. Oktavian delegirte diese „Appellationen“, wenigstens die in Civilsachen, einzelnen *consulares,* deren er je einen in jede Provinz entsandte. Aus der späteren Zeit hörten wir nur noch von Nero's Zuweisung „aller“ Appellationen

an den römischen Senat, worunter sich denn auch die provincialen befinden mochten, und davon, dass die *d. fratres* Berufungen vom *iudex a praeside provinciae acceptus* und *„ex imo ordine“* an den *praeses provinciae* zurückverwiesen.

Um Intercession im alten Sinne konnte der Kaiser aus der Provinz nur angegangen werden, wenn er persönlich zugegen war — ein Fall dieser Art ist uns nicht überliefert, wir wissen nur von seiner Intercession im römischen Senat.

Ob die Provokation in Kapitalsachen noch als Provokation an den Kaiser anstatt *ad populum* bestand, mag fraglich erscheinen. Die schon citirte Fassung der *lex Julia de vi publica* bei Paul. V, 26, 1 (S. 55) scheint dafür zu sprechen, ebenso die Thatsache, dass wir in den Municipalgesetzen die Provokation zwar noch als besonderes Institut, aber nur bei Geldstrafen finden. Indessen glaube ich: die Provokation im Kapitalprocess wird in jenem allgemeinen Richterrecht des Kaisers aufgegangen sein und man wird zwar noch die Provincialappellation in Kapitalsachen *provocatio* nach Rom wie im alten Sinne nennen können, aber jetzt stand jede Berufung auf den Kaiser formell solcher Provokation gleich.

2. Zu diesen bisher gewonnenen Resultaten treten nun folgende Quellenzeugnisse für die Zeit von Nero an hinzu: zunächst der mit der Appellation an den Kaiser schliessende Paulinische Process unter Nero selbst (59—61 p. Chr.), dessen weiterer Verlauf leider nicht mehr bekannt ist und welcher die erste uns weitläufiger überlieferte Geschichte einer Provincialappellation an den Kaiser enthält. Die Geschichte dieses Processes bedarf einer gedrängten Schilderung und Hervorhebung der juristisch in Betracht kommenden Punkte.

Der Apostel wird zu Jerusalem einem Volksaufruhr, in dem es sein Leben gilt, da er „nach jüdischem Gesetz ge-

richtet" d. h. gesteinigt werden soll[1], durch eine römische Patrouille entrissen und zur Wache gebracht.[2] Als man ihn dort aber geisseln will, um ein Geständniss herbeizuführen, beruft er sich auf sein römisches Bürgerrecht, worauf sofort von der Geisselung abgestanden wird. Tags darauf stellt ihn der militärische Befehlshaber vor den Hochpriester und das Synedrium[3], angeblich nur zum Zweck des Verhörs, um den Grund der Unzufriedenheit des israelitischen Volkes in Erfahrung zu bringen und danach die Rechtmässigkeit der Festnahme beurtheilen zu können.[4] Allein das Synedrium vermag sich über Schuld oder Unschuld nicht zu einigen und, da Gewaltthat zu befürchten ist, so wird der Apostel mit starkem Geleit zum kaiserlichen Prokurator nach Cäsarea geschickt und die Ankläger werden vor dessen Gericht gewiesen.[5]

Der bis hierher disponirende Beamte ist ein römischer Officier, der Chiliarch eines Manipel. Vor dem Tribunal des Prokurators wird denn auch die Anklage durch die jüdische Priesterschaft betrieben, aber der Prokurator erledigt die Sache nicht, sondern hält den Verklagten zwei Jahre lang in leichter Haft, in der Erwartung, Paulus werde ihn zu bestechen suchen, und überliefert ihn a. 61 seinem Amtsnachfolger Porcius Festus.[6] Unter diesem findet die zweite Verhandlung statt, Anklage durch die Priester und Vertheidigung des Apostels. Da fragt Festus den Angeklagten, ob das statthalterliche Gericht nicht in Jerusalem

1) Acta apost. XXIV, 6.
2) ib. XXI, 31—34.
3) ib. XXII, 24—30.
4) ib. XXII, 30. XXIII, 28.
5) ib. XXIII, 10—30.
6) ib. XXIV, 22—27. Ueber das Jahr s. Marquardt, röm. Staatsverwal. I. 412, 5.

gehalten werden solle; er wollte damit den Juden einen Gefallen erweisen, die Paulus auf dem Transport nach Jerusalem umgebracht haben würden, in der Unterredung mit Agrippa aber gibt er als Grund jenes Vorschlags an: weil er kein Verständniss für die Anklagepunkte besessen habe.[7] Indessen erfolgt nun auf jene Frage die Antwort: „vor dem Richterstuhl des Cäsars stehe ich, hier muss ich Recht nehmen. Den Juden habe ich kein Unrecht zugefügt, wie Du am Besten weisst. Wenn ich nun im Unrecht bin und etwas Todeswürdiges begangen habe, so weigere ich mich nicht, zu sterben; wenn aber nichts an den Anklagen ist, die diese gegen mich vorbringen, so darf mich Niemand ihnen preisgeben; ich berufe mich auf den Cäsar!“[8] (*Καίσαρα ἐπικαλοῦμαι*).

Die Folge hievon ist, dass Festus nach Berathung mit seinen Adsessoren entscheidet: „Du hast den Kaiser angerufen, so sollst Du zum Kaiser kommen“, und ihn nach geraumer Zeit mit einem Begleitschreiben nach Rom schickt, wo Paulus in leichter Haft gehalten wird.[9] Von dem weiteren Fortgang der Appellation erfährt man nichts, nur dass Paulus zwei Jahre lang in Rom blieb, freigelassen wurde und später, um das Jahr 67, zum zweiten Male in Rom gefangen war.[10]

Der Rechtsgang des Paulinischen Processes hat sich aus zwei Gründen zu einem Verfahren vor dem kaiserlichen Prokurator gestaltet: einmal wegen der bei der allgemeinen Aufregung und in Folge eines bestimmten Komplottes ge-

---

7) ib. XXV, 3. 20.

8) ib. XXV, 10. 11. Nach C. Weizsäckers Uebersetzung des N. Test. S. 259.

9) ib. XXV, 6—12. 14. 26. 27. XXVIII, 16. 30.

10) ib. XXVIII, 30. II. Timoth. IV, 16.

rechtfertigten Befürchtungen vor Gewaltthat, sodann wegen des Apostels Eigenschaft als römischer Bürger. Es ist ersichtlich, wie nach Mittheilung dieser letzteren Thatsache der militärische Befehlshaber, in dessen Hand sich Paulus befindet, sogleich für die Person des Gefangenen Verantwortlichkeit zu fühlen beginnt[11]; er hätte ihn als römischen Bürger dem Synedralgericht nicht mehr zur Verhängung und Vollstreckung von Leibes- und Lebensstrafe überlassen dürfen, obgleich als Grund, weshalb er dem Synedrium entzogen wird, der der eigenen Uneinigkeit des Gerichtes über den Rechtsfall erscheint[12] und als Grund, weshalb er zum Prokurator geschickt wird, die persönliche Unsicherheit des Gefangenen vor seinen Gegnern angegeben wird.[13]

Die Berufung auf den Kaiser erfolgt nun vor dem Tribunal des kaiserlichen Prokurators, vor einem „kaiserlichen Gericht“, wie Paulus selbst sagt. Es fragt sich, was dieselbe technisch zu bedeuten hat. Anrufung des Kaisers um tribunicische Intercession[14] ist sie gewiss nicht, aus öfters genanntem Grunde; dagegen scheint sie zur Gestaltung als Provokationsfall[15] trefflich zu stimmen. Indessen dürfte es beachtenswerth sein, dass Paulus sich nicht zwecks der Ablehnung des prokuratorischen Gerichtes auf sein römisches Bürgerrecht beruft, sondern nur um sich vor Fesselung und körperlicher Züchtigung zu sichern, wie er dies schon einmal vorher zu Philippi in Makedonien gethan hat.[16] Er

11) ib. XXII, 29. XXIII, 10. 26—30.

12) ib. XXIII, 6—10.

13) ib. XXIII, 30.

14) Diese meint eine der beiden alten mir bekannt gewordenen Dissertationen: *de provocatione Pauli apostoli,* die von J. T. Krebs Lips. 1783. Die andere von J. C. Santorocci Marburg 1721 lag mir nicht vor.

15) So Mommsen, Staatsrecht II. 258, 3.

16) Acta apost. XVI, 37. 38.

beruft sich, nach seiner eigenen Angabe[17], auf den Kaiser nur deshalb, weil die Juden die von dem Prokurator beabsichtigte Freisprechung nicht dulden wollen, und er würde sonst, wenn er nur vor Leibes- und Lebensstrafe verschont blieb, gegen das statthalterliche Gericht wohl nichts einzuwenden gehabt haben. Demnach machte der Apostel, wie es scheint, nicht von einem Specialrecht des römischen Bürgers Gebrauch, indem er den Process vor den Kaiser rief, seine Berufung war nicht die echte Provokation, sondern er übte das von der *civitas Romana* unabhängige Recht jedes Angehörigen des römischen Reichs aus, seine Sache dem höchsten Richter des Reiches anheimzustellen. Es muss ein Unterschied darin stattgefunden haben, ob der römische Bürger nur mit Berufung auf die *leges Porciae* sich gegen Verhängung der Leibes- und Lebensstrafe auflehnte[18], oder ob er zugleich kraft seines Bürgerrechts gemäss den *leges Valeriae* Verweisung vor die Versammlung seiner Gemeindegenossen begehrte. Letzterenfalls war das Gericht, vor dem er stand, definitiv abgelehnt, im ersteren Falle dagegen mochte sich der Angeklagte damit zufrieden geben, wenn der Magistratus nun auf Verhängung einer kapitalen Strafe verzichtete und zu einer nicht-kapitalen verurtheilte. Ein Fall der letzteren Art scheint mir die Berufung des Paulus auf sein römisches Bürgerrecht auch bei seiner Gefangen-

17) ib. XXVIII, 18. 19.

18) Dieser Fall lag m. E. auch vor bei Cic. II Verr. V, 62, 162: *Caedebatur virgis in medio foro Messanae civis Romanus — cum — nulla vox alia illius misere — audiebatur nisi haec: civis Romanus sum.* Ferner bei Sueton. Galba c. 9 (Mommsen, Staatsrecht II. 258, $_3$), wo der kaiserliche Legat der *dioecesis Tarraconensis* in Spanien einen Vormund wegen Giftmords ans Kreuz schlagen liess und, als er „die Gesetze anrief und sich als römischer Bürger zu erkennen gab" befahl ihm „zu Trost und Ehre" ein höheres und geweisstes Kreuz zu nehmen.

nahme in Jerusalem gewesen zu sein; seine „Berufung“ vor dem Statthaltergericht aber erscheint mir als ein Hauptbeleg für das *ἔκκλητον δικάζειν* des Kaisers.

Paulus bedurfte einer höheren Auktorität, als der des schwankenden Statthalters und eines Entrückens aus dem Lande, wo ihm direkte Gefahr des Lebens drohte, um zu seinem Rechte zu kommen. Daher zieht er den Process mitten in dessen Lauf von dem statthalterlichen Gericht zurück. Eine Nöthigung für den Statthalter, ihn ziehen zu lassen, lag natürlich lediglich in der Strafandrohung der *lex Julia de vi publica,* da Paulus ein Römer war, und auch sonst werden wir an die alte Provokation erinnert, indem, wie ich schon hervorhob (S. 15), Festus ein seine Auffassung normirendes Begleitschreiben an den Kaiser mitgab, gewiss aber im liberatorischen Sinne. Jedoch ist Letzteres in dieser Zeit nichts Besonderes mehr, da auch der Jerusalemische Wachtkommandant den Gefangenen nicht ohne Begleitschreiben dem Prokurator überliefert.[19] Ich fasse daher meine Ansicht über die Paulinische „Appellation“ noch einmal dahin zusammen, dass dieselbe zwar einer Provokation im alten Sinne gleichkam, aber, da diese in der neuen Berufung an den Princeps untergegangen war, nicht mehr eine Provokation im alten Sinne war.

3. Aus der Zeit Traian's rührt ein weiterer Beleg für die neue Appellation her. Es findet sich der Ausdruck *„appellatio“* im neuen Sinne im Munde eines kaiserlichen Beamten, im Briefwechsel Plinius' d. J. mit Traian (ep. Trai. 81); er wird demnach als juristischer Terminus ebenso unverdächtig sein, wie der vorhin den *Acta apostolorum* enthobene Ausdruck *ἐπικαλεῖσθαι*, wenn man berücksichtigt,

---

19) ib. XXIII, 25—30.

dass der letztere auch in einem *rescriptum d. Pii* vorkommt (S. 45).

Plinius berichtet dem Kaiser folgenden Vorgang: als er sich zur Erholung in Prusa, einer Stadt Bithynien's, aufgehalten, sei dort während einer Sitzung des Gemeinderaths eine „Appellation" an ihn, den Statthalter, erfolgt. Ein Bauführer sei im Begriff gewesen, in jener Sitzung ein für die Gemeinde ausgeführtes Bauwerk zu überantworten, habe aber den vorgeschriebenen Bauplan nicht innegehalten und sei deshalb von einem gewissen Claudius Eumolpus (vermuthlich einem Rathsmitglied) in Gestalt jener „Appellation" zur Rede gestellt worden. Der Interpellant habe ausserdem noch hervorgehoben, in dem bezüglichen Bauwerk finde sich die Statue des Kaisers an einem *locus religiosus* aufgestellt (ein *crimen laesae maiestatis*), und er habe mit dem Wunsch geschlossen: *„ut cognoscerem pro tribunali"*.

Der Zweck und die Absicht beim Anruf des kaiserlichen Kommissars, wie es Plinius (111—113 p. Chr.) damals gewesen[20], war demnach, derselbe solle kognosciren sowohl über die Frage der Richtigkeit des Bauwerks als über die angebliche Majestätsbeleidigung. Dies geht unzweifelhaft aus der Antwort des Kaisers auf die Konsultation (l. cit. nr. 82) hervor, durch welche Plinius angewiesen wird, die Frage der Majestätsbeleidigung fallen zu lassen und nur die begehrte Prüfung der von dem Baumeister zu legenden Rechenschaft vorzunehmen. Dass damit ein das Bauwerk billigender Beschluss des Rathes zu Prusa umgestossen resp. revidirt werden sollte[21], ist aus dem Plinianischen Bericht nicht zu entnehmen. Nicht einmal die

20) Marquardt, röm. Staatsverwal. I. 352.

21) Wie Menger, die Zulässigkeit neuen thatsächlichen Vorbringens 23,$_{11}$. 24 meint.

Kognition über beide vor den kaiserlichen Beamten gezogene Streitpunkte kann als dem Senate entzogen betrachtet werden, denn über das Majestätsdelikt wird derselbe schwerlich Jurisdiktion gehabt haben. Wohl aber dürfte in dieser „Appellation“ eine Devolution des Processes über die ordnungsmässige Ausführung des städtischen Baues vom Stadtsenat an den Statthalter gelegen haben, so dass Plinius, wenn er entschied, gleich dem römischen Gericht im Paulinischen Processe, ein Urtheil in erster Instanz fällte.

Jedenfalls dürfen wir dies aus dem vorliegenden Rechtsfalle schliessen, dass *appellare* damals verstanden wurde als Anruf um eigene Kognition über eine Rechtsfrage. Weshalb sich der „Appellant“ an den Statthalter wandte, nicht an den Kaiser, dies ist wohl lediglich aus den Verhältnissen des Falles zu erklären, nämlich aus der persönlichen Anwesenheit des kaiserlichen Kommissars. Es mag, da sich vermuthlich die neue „Appellation“ nur von der Anrufung des Princeps ableitete, die Anschauung massgebend gewesen sein, dass der kaiserliche Beamte ein Stellvertreter des Princeps sei, an welchen man „appelliren“ könne, wie an den Kaiser. Oder man müsste annehmen, der Kaiser habe dem Plinius die Befugniss zur eignen Erledigung solcher Kognitionen ausdrücklich ins Mandat gesetzt.

Mit der Appellation des Verres durch seinen Quästor im Rathe zu Syrakus (S. 39) lässt sich demnach der soeben besprochene Rechtsfall nicht zusammenstellen. Dort handelte es sich nur um Intercession seitens der *maior potestas,* hier handelt es sich um Kognition.

4. Eine dritte Provincialappellation aus der früheren Kaiserzeit überliefert ein Erlass Hadrian's (C. J. Gr. nr. 355 v. 47 sq.). Derselbe betrifft die der Stadt Athen obliegende Oellieferung und normirt, wie folgt: wenn eine Defraudation

seitens eines einzelnen Lieferungspflichtigen denunciirt wird, so muss der *curator annonae* daselbst am nächsten Tage, und zwar je nach der Grösse des Deliktes: entweder den Rath oder die Gemeindeversammlung zusammenberufen. Der Angeschuldigte hat aber das Recht, an den Kaiser oder an den Prokonsul Achaia's — das Land war damals Senatsprovinz[22] — zu „appelliren" (*ἐκκαλεῖσθαι*), und, geschieht dies, so soll die Ekklesia (resp. der Rath?) besondere Bevollmächtigte (*συνδίκους*) ernennen.

Der Zweck dieser Syndiken war der, den Process vor dem Kaiser oder Prokonsul zu führen.[23] Ob sie dabei die Vertheidigung des Beschuldigten oder die Auffassung der in Folge der Appellation um ihr Recht definitiver Entscheidung gekommenen Ekklesia oder Bulé vertraten, darüber werden wir nicht aufgeklärt, für letzteres aber möchte die Thatsache der Wahl durch die Ekklesia sprechen, und diese Auffassung dürfte auch mit der Definition, welche Arcadius Charisius (D. 50, 4, 18, 13) vom Syndikus gibt: *defensores qui ad certam causam agendam vel defendendam eliguntur:* nicht unvereinbar sein.[24] Waren sie aber nur Vertreter des *iudex a quo,* so konnte immerhin die persönliche Gestellung des Schuldigen vor das Gericht des *iudex ad quem,* wie im Paulinischen Process, stattzufinden haben.

Zweifellos haben wir es in dem Hadrianischen Erlass, gleichwie in den beiden vorerwähnten Fällen, mit einem *ἐκκαλεῖσθαι* in dem schon oben (S. 45) hervorgehobenen Sinne des Angehens um Kognition zu thun, der Anruf wirkte

---

22) Marquardt a. O. I. 332, 3.

23) Vgl. Marquardt a. O. 214, 9.

24) D. 3, 4, 1, 1: *syndicum, per quem tamquam in republica, quod communiter agi fierique oporteat agatur fiat* (Gaius), cf. D. 50, 4, 1, 2: *defensio civitatis id est ut syndicus fiat* (Hermogenian).

auch hier gleich der alten *provocatio,* er war aber nicht dieselbe, denn er hing nicht von dem römischen Bürgerrecht des Angeklagten ab.

Eigenthümlich und wichtig ist es, dass das Gericht des Prokonsuls neben dem kaiserlichen zur Wahl verstellt wird. Wenn man erwägt, dass der Kaiser die Anordnung wahrscheinlich kraft seiner *cura annonae* erlassen hat, so möchte man zu dem Schlusse kommen: ohne jene kaiserliche Anordnung hätte der Prokonsul schon an sich auf Anruf kognosciren können, wie Plinius in Prusa. Indess ist es doch fraglich, ob dieses Recht schon zur Zeit Hadrian's so befestigt war, um sich von selbst zu verstehen: Athen war eine freie Stadt, in der die in den unterthänigen Städten der Provinz begründeten[25] Oberaufsichtsrechte des Statthalters cessirten, und wir wissen erst von den *d. fratres,* dass sie Appellationen an den Kaiser aus der Provinz öfters und wie es scheint grundsätzlich an die Statthalter — *„praesides",* die wir freilich mit Sicherheit weder auf die kaiserlichen Prokuratoren noch auf die Prokonsuln deuten können — zurückverwiesen haben (S. 65).

5. Die drei wichtigen Quellenbelege über „Appellationen" an den Kaiser, an den kaiserlichen und den Senatsbeamten in der Provinz von der Zeit Nero's bis auf Hadrian zeigten die Appellationen hier durchgehends in der neuen Bedeutung. Die späteren Nachrichten repräsentiren entsprechend das, was wir hier im Ursprung kennen lernten, in Gestalt einer festgegliederten Organisation.

Die Appellation vom *ordo* an den *praeses provinciae,* wahrscheinlich schon mit den Worten *„ex imo ordine"* in den Reskripten der *d. fratres* (D. 49, 1, 21 pr.) gemeint,

---

25) Vgl. Marquardt a. O. 82 fg.

nennt Ulpian in seinem *liber 1 de appellationibus* (D. 49, 4, 1, 3 § 4) im Allgemeinen und er hebt dabei hervor, sie sei selbst dann nicht eine Berufung vom Statthalter, wenn dieser zufällig in der Rathsversammlung anwesend sei, sondern stets eine Berufung an ihn. Man hat „eine sehr weitgehende Gewalt der Statthalter, Beschlüsse der Dekurionen, welche ihnen nicht gesetzlich oder nicht zweckmässig erschienen, auf Antrag oder von Amtswegen aufzuheben", in D. 50, 9, 4 pr. bestätigt finden wollen [26]: *ambitiosa decreta decurionum rescindi debent.* Allein diese Stelle lässt sich ihrem sonstigen Inhalt nach auch als ein Ausdruck für blose Nullität verstehen und sie dürfte nicht auf alle „Statthalter" bezogen werden, da sie Ulpian's Amtsbuch für die kaiserlichen *curatores rerum publicarum* entnommen ist. Besser beruft man sich auf D. 50, 9, 3, wo Ulpian in seinem *liber III de appellationibus* die bekannte Vorschrift der *lex municipalis* über die Stimmfähigkeit des *ordo* gibt. Allerdings steht in diesem Fragment nichts von Appellation und es lässt sich zum Zweck seiner Erläuterung auch nicht mit anderen Fragmenten kombiniren, da es das einzige uns aus Ulpian's *liber III* überlieferte ist, man wäre also ebenso berechtigt, dasselbe als Beleg einer Appellation an den *ordo* zu verwenden.[27] Aber die Stelle kann auch in Zusammenhang mit der Berufung vom *ordo* an den Statthalter gestanden haben, mit dem Zwecke, den Statthalter über die Voraussetzungen eines gültigen Rathsbeschlusses zu orientiren.

Ausser der Berufung vom *ordo* an den Statthalter erscheint auch die vom Legaten an denselben, aber diese nur in der Senatsprovinz. Cassius Dio lässt einen bezüglichen

26) Menger a. O. (s. N. 21) $22,_{10}$.

27) So Mommsen Stadtrechte $412,_{53}$. $413,_{58}$. Huschke, Multa $113,_{296}$.

Vorschlag ja bereits durch Mäcenas an Oktavian machen (S. 46) und Venuleius Saturninus sagt (D. 49, 3, 2): *appellari a legatis proconsul potest et si multam dixerit potest de iniquitate eius proconsul cognoscere et quod optimum putaverit statuere.* Dagegen standen die Legaten in den kaiserlichen Provinzen zu den kaiserlichen Prokuratoren und *legati iuridici* in einem anderen Verhältnisse, nämlich nicht in dem der Unterordnung, sondern in demjenigen einer vollkommenen Gleichordnung[28]: daher ging die Berufung von ihnen direkt an den Kaiser.[29]

Dass die Entwickelung, welche sich hier als vollendet zeigt: Appellation *„ex imo ordine"* (D. 49, 1, 21 pr.) an den Statthalter, von diesem an den Kaiser: eine allmähliche, gewohnheitsrechtlich gewordene, auf dem Wege kaiserlicher Koncessionen entstandene sei, machen nicht nur die mehrerwähnten Reskripte der *d. fratres* und der Erlass Hadrian's für Athen wahrscheinlich, sondern es fehlt auch nicht an Analogieen. Namentlich das Kognitionsrecht der Statthalter in erster Instanz unterlag im Laufe der Zeit verschiedenen Beschränkungen zu Gunsten der Kaiser und dieselben wurden durch kaiserliche Verfügung selbst herbeigeführt.

So wurde schon früher nachgewiesen, wie das Recht, eigne Sentenzen zu widerrufen, von Traian seinen Legaten durch besondere Klausel der Amtsinstruktion entzogen wurde und wie Reskripte der *d. fratres* dasselbe in allgemeiner Weise den Provincialpräsides absprachen.[30] Ueberall trat der Kaiser als Rescindent ein, während den *praesides* nur die Rescission *propter minorem aetatem* verblieb (D. 4, 4, 42).

---

28) Mommsen, Staatsrecht II. 235.

29) Für die Prokuratoren s. D. 48, 18, 20 C. 2, 46, 1 und Stellen bei Mommsen a. O. 982, 2. Für die *legati iuridici* s. den Fall bei Sueton Galba c. 9 (oben N. 18).

30) Heft I. 63—69.

Ebenso hat sich auf dem Wege kaiserlicher Amtsinstruktion die Exemtion der Dekurionen und Principalen von der Strafgewalt des Statthalters ausgebildet. Hadrian verbot nur deren kapitale Bestrafung, abgesehen vom Falle des Elternmordes, dagegen unterwarf er sie der *poena legis Corneliae* d. h. der *aquae et ignis interdictio* (D. 48, 19, 15). Zu Callistratus' Zeit stand auch die Befreiung von der Relegation in den Mandaten (D. 48, 19, 27, 1. § 2). Der vorgeschriebene Rechtsweg war in diesen Fällen der eines Berichtes an den Princeps nach gefällter Sentenz, der Princeps entschied durch Reskript und vor Eintreffen dieses Reskripts war die Exekution ausgeschlossen. Nur in dringenden Fällen war auch hier (vgl. § 1 N. 20) die Vollstreckung vor dem Bericht gestattet (D. 48, 8, 16: *si tumultus aliter sedari non possit*) und die Kaiser mochten in einzelnen Kategorieen von Rechtsfällen im Allgemeinen, wie die *divi fratres* bei Kapitalprocessen (D. 48, 22, 6, 2), von jener Anordnung dispensirt haben.

Endlich taucht auch ein allgemeines kaiserliches Reservatrecht auf, Allen vom *praeses provinciae* zu Deportation oder Relegation Verurtheilten den Verbannungsort anzuweisen, wodurch ein kaiserliches Bestätigungsrecht für alle dergleichen Urtheile in Anspruch genommen ist. Freilich, erst Ulpian und die Späteren berichten von seiner Existenz.[31]

6. Wenn so im Laufe der Entwickelung überall in den Provinzen das System der neuen kaiserlichen Appellation Platz griff, so ist es doch noch eine Frage, ob dasselbe auch von den Senatsprovinzen angenommen werden darf, ob auch hier von den Provincialbeamten und *ordines* mit

31) Ulp. D. 48, 19, 2, 1. D. 48, 22, 6, 1 (*de off. proconsulis*). D. 49, 4, 1 pr. D. 28, 3, 6, 7. — Macer D. 48, 21, 2, 1. — Modestinus D. 48, 8, 16.

Erfolg an den Kaiser appellirt ward. In der Senatsprovinz hätte ja vielleicht der römische Senat die Berufungsinstanz sein können und für diese Vermuthung, könnte man sogar versucht sein, einen bei Plinius d. J. (ep. II, 11) erzählten Fall anzuführen: der Prokonsul Afrika's liess i. J. 100 einen römischen Bürger hinrichten und wurde in Folge dessen vor das Senatsgericht in Rom gestellt. Allein die Citation erfolgt hier nicht wegen Unrechtmässigkeit der Hinrichtung oder wegen Ignorirens der Appellation, sondern wegen Bestechung, da sich der Prokonsul das Todesurtheil erkaufen liess. Weder seitens des Senates noch seitens des in der Sitzung als Konsul anwesenden Princeps wird gegen die Rechtmässigkeit des Verfahrens Protest erhoben. Dies deutet darauf hin, dass eine Appellation in diesem Falle nicht erfolgte.

Vielmehr zeigen sich schon frühzeitig Eingriffe der Kaiser in die Jurisdiktion der *provinciae populi*. Vor dem behandelten Hadrianischen Erlass für die freie Stadt Athen, der allerdings aus specieller Kaiserkompetenz (*cura annonae*) hervorging, muss sich schon der Verzicht des Kaisers Gaius auf alle Appellationen von den *„magistratus“* her (S. 51) auch auf die Prokonsuln bezogen haben.[32] Sodann wird eine der soeben (S. 88) erwähnten Verfügungen, von Hadrian getroffen, welche dem Provincialstatthalter vor Vollstreckung des Strafurtheils die Einholung kaiserlicher Genehmigung vorschreibt, von den Juristen der klassischen Zeit in den *libri de officio proconsulis* dargestellt.[33] Ein Reskript der *d. fratres* des Inhalts, dass der Prokonsul nicht das Recht habe, seine Strafurtheile zu widerrufen, sondern dass dies allein der Princeps thun könne, richtet sich nach Spanien

32) Mommsen, Staatsrecht II. 101, 1.

33) D. 48, 19, 15 (Venul. Saturn.) D. ib. 9, 11. D. 48, 22, 6, 1 Ulp.

in die Baetika, also eine Senatsprovinz (D. 48, 19, 27 pr.) und ein Begnadigungsdekret desselben Kaiserpaares, auf Konsultation durch einen *„praeses provinciae“* Voconius Saxa erlassen, wird von Ulpian interpretirt: *praeses provinciae eum quem damnavit restituere non potest — principi eum scribere oportet,* und zwar wiederum unter dem Titel *de officio proconsulis.* Schliesslich sei noch eines viel späteren Zeugnisses gedacht: Paulus erwähnt einen beim Prokonsul Achaia's gewonnenen und nach erfolgter Appellation verlorenen Fideikommissprocess (D. 36, 1, 81); er bezeichnet die Appellationsinstanz nicht, aber der Bericht ist seinen *libri imperialium sententiarum in cognitionibus prolatarum* entnommen und so wird man schwerlich darüber in Zweifel sein dürfen, dass kaiserliche Appellation gemeint ist.

Diese Thatsachen sprechen alle für eine kaiserliche Oberinstanz auch in den Senatsprovinzen und deuten nicht an, es sei jemals anders gewesen. Daher mögen schon die *consulares,* welche der erste Kaiser in den Provinzen für Erledigung der „Civilappellationen“ vertheilte, auch in die Senatsprovinzen gegangen sein, nicht in die drei kaiserlichen Provinzen allein.

7. Werfen wir einen Blick zurück auf die besprochenen Thatsachen, so wird sich das im Anfang Skizzirte bestätigt finden: die Anrufung des Kaisers, um Processe an Stelle der Provincialgerichte zu entscheiden, ward immer allgemeiner. Nur ist noch hinzuzufügen, dass sich in Folge kaiserlicher Anordnung die Instanz des Statthalters zwischen das Kaisergericht und die *legati proconsulum* resp. den *ordo* einschob.

Der Process vor dem *iudex a quo* hörte auf und ein neues Verfahren in der Oberinstanz begann. Damit hängt

die Thatsache zusammen, dass von einem *beneficium novorum* nicht die Rede sein konnte, es verstand sich die Zulässigkeit neuen Vorbringens von selber, an welcher noch Ulpian (D. 49, 1, 3, 3) und die Kaiser Diokletian und Maximian (C. 7, 62, 6, 1 § 2) festhalten. Damit hängt es ferner zusammen, dass die Partheien des Appellationsprocesses aus der Provinz persönlich vor dem *iudex ad quem* erscheinen mussten, wie die Berufung des Apostels Paulus und die Berufung an Plinius in Prusa zeigt; denn auch in dem letzteren Falle folgen die Partheien dem Statthalter nach einem anderen Gerichtsort, den sie sich erbeten haben, nach Nicäa und die Führung des Appellationsprocesses ist ersichtlich an ihre Präsenz gebunden. Nach dem Hadrianischen Dekret ist es wenigstens ein *syndicus civitatis,* der vor dem *iudex ad quem* zu erscheinen hat, und Reskripte der *divi fratres* gestatten die Stellvertretung in *causae pecuniariae,* indem sie dieselbe in *causae capitales* ausschliessen (D. 49, 9, 1 C. 2, 12, 2). Letzteres gilt noch für später; Paul. V, 35, 1 berichtet es mit Ausdehnung auf Statussachen. Daher ist der über Land reisende Provincialappellant eine mehrfach vorkommende Erscheinung.[34]

Mit der Ausdehnung der kaiserlichen Hierarchie verdrängte die Schriftlichkeit die bisher festgehaltenen Grundzüge des Verfahrens. Anstatt der Partheien erscheinen die Akten mit *libelli appellatorii* der Partheien und *litterae dimissoriales* des Richters vor dem Obergericht und das Novenrecht nimmt seinen Anfang.[35] Damit hört der Appellationsprocess auf, ein ganz unabhängiges und selbstständiges Verfahren zu sein, und er findet statt lediglich auf Grundlage der Verhandlung erster Instanz.

34) D. 49, 11, 1 rescr. div. fratr. D. 4, 6, 26, 9 Ulp.
35) Menger, Zulässigkeit 28 fg.

Neben der neuen Appellation konnte übrigens, so lange es den Begriff der Intercession gab, auch die alte Appellation eines Magistratus gegen Provincialbeamte und *ordines* gewiss noch erfolgen. Wenn wir nichts mehr davon hören, so liegt dies zum Theil daran, weil die neue Appellation processualisch den Ausfall deckte, zum Theil an dem Verschwinden der römischen Magistratur vor der kaiserlichen Omnipotenz. Aber, dass sie auch in den Provinzen der Kaiserzeit nicht erloschen war, zeigt ihre Aufnahme in die spanischen Municipalgesetze Domitian's: L. Malac. c. 58 L. Salpens. c. 27. Sie zieht sich hier in die Städte römischer Gründung zurück, wo sie für das Verhältniss der Municipalmagistrate normirend wirkt. Die *Malacitana* erwähnt sie nur als „Intercession" bei Abhaltung der Komitien gelegentlich, die *Salpensana* aber widmet ihr ein besonderes Kapitel und versieht sie mit eigenthümlichen Beschränkungen: die Intercession muss innerhalb dreier Tage von der Appellation an erfolgen, die Appellation ist in gewissen Fällen durch das Gesetz selbst ausgeschlossen, es darf derselbe Magistrat nicht öfter als einmal in derselben Angelegenheit appellirt werden. Diese Beschränkungen zeigen die Degeneration des Institutes, das kaiserliche Machwerk; ob sie nicht doch „für Salpensa erfunden" sind[36], mag dahingestellt bleiben.

Die *provocatio ad populum* ist, meiner oben ausgesprochenen Meinung nach, in der neuen Appellation aufgegangen. Diese Meinung hat sich noch mit der Thatsache der sich entwickelnden statthalterlichen Zwischeninstanz abzufinden. Hatten nunmehr die Statthalter das Recht, den römischen Bürger kapital zu strafen, wenn er etwa an sie

---

36) Was v. Keller röm. Civilpr. § 82, 986 leugnet.

appellirte? Gegen die Provokation an den Kaiser hatten sie es, immer noch von dringenden Nothfällen abgesehen, gewiss nicht (Paul. V, 26, 1). Aber Plinius d. J. hat von den ihm als Christen denunciirten Bithyniern diejenigen, welche das römische Bürgerrecht besassen, aus dem Grunde, weil sie es besassen, nach Rom zur Aburtheilung geschickt, ohne dass einer Provokation derselben gedacht wird (ad Trai. 96, 4). Ich glaube: in der That, so lange das römische Bürgerrecht noch etwas Besonderes zu bedeuten hatte, wird ein gewissenhafter Statthalter die Leibes- und Lebensstrafe auch ohne Provokation an dem römischen Bürger nicht vollstreckt haben, ohne wenigstens den Princeps zu konsultiren. Wenn bereits Hadrian das Letztere für Dekurionen und Principalen vorschrieb (S. 88), so sollte man es für römische Bürger noch mehr als bestehend voraussetzen. Später dagegen, als mit der Ausdehnung der römischen Civität auf das ganze Reich dieselbe ihren Werth verloren hatte, war es nur noch ein Vorrecht der Dekurionen und Principalen, wie eine Eigenschaft gewisser Strafen (N. 31), dass der Statthalter der kaiserlichen Genehmigung beim Strafurtheil bedurfte, im Uebrigen musste er frei sein, wenn nicht provocirt wurde. — Indess kann diese Entwickelung hier nur angedeutet werden. Hinzuzufügen ist nur noch, dass auch die alte Provokation sich in der Provinz auf die Stadtrechte und die Stadtbehörden zurückzog, aber, wie schon gesagt (S. 76), hier nur bei Geldstrafen stattfand. Nach der *lex Malacitana* c. 66 hat bei *multae dictae* der Verurtheilte das Recht, von dem diktirenden Magistrat des Municipiums zu verlangen, dass derselbe über die Mult an den Rath (*decuriones conscriptosve*) referire; der Ordo judicirt hierüber und nur die von ihm für gerecht erklärten Multen dürfen von den Duovirn beigetrieben werden. Der

Kaiser hatte damit für Multprocesse das alte Recht der *provocatio ad populum* (vgl. § 3, 1) in diesen Gemeinden aufrecht erhalten, in allen anderen Fällen aber ging vermuthlich die Appellation auch von hier aus an den Kaiser.

Im dritten Jahrhundert u. Ä. ist die kaiserliche Appellationsinstanz in Provincialsachen auf den *praefectus praetorio* übergegangen[37], von dessen Funktion wir allerdings nicht Vieles erfahren[38]; nur über die wechselnde Geschichte seiner Inappellabilität, welche letztere aber bereits Hermogenian anerkennt (D. 4, 4, 17), gibt es Andeutungen.[39] Vorübergehend aber werden beim Regierungsantritt des Kaisers Tacitus die Provincialappellationen unter den sämmtlichen Berufungssachen aus dem ganzen Reich dem *praefectus urbi* zugewiesen.[40]

§ 8. Rechtsmittel gegen die stadtrömischen Magistrate der Kaiserzeit.

1. Appellation an den Princeps ist bestätigt für die Konsuln und die Prätoren. Für erstere durch den Bericht des Cassius Dio von der Weigerung des Tiberius, Processe, die von dem Konsul M. Silanus an ihn gelangten, zu entscheiden (S. 50). Für letztere durch Digestenstellen, welche schon unter Markus Aurelius nach einer prätorischen Entscheidung den *praefectus urbi* in zweiter, den Princeps in

37) Mommsen, Staatsrecht II. 947.

38) C. 9, 2, 6, ein Reskript Gordian's a. 234, weist einen Appellanten vom *praeses provinciae* an die *praefecti praetorio.*

39) D. 1, 11, 1, 1 Arcad. Charis. Spätere Gesetze bei Geib röm. Criminalpr. 682, $_{34.\ 35}$. Demnach gehört seine Inappellabilität doch nicht, wie Rudorff röm. Rechtsgesch. II § 85, 13 meint, erst der christlichen Periode an.

40) Vita Floriani 5, $_{3.\ 5}$. 6, $_{2}$. v. Bethmann-Hollweg, röm. Civilpr. III, § 133, $_{30.\ 31}$.

dritter Instanz zeigen.[1] Der Stadtpräfekt, als kaiserlicher Beamter und Stellvertreter des Princeps in Rom, war in städtischen Processen nur allmählich dazwischen geschoben worden, was Cassius Dio missverständlicher Weise schon in die Zeit Oktavian's hinaufrückt (S. 47). Die Zwischeninstanz desselben galt dann gewiss nicht für die Prätoren allein, sondern für alle römischen Magistrate: es wird nicht blos zufällig gewesen sein, dass unter den *divi fratres* in einem von Ulpian (D. 49, 1, 1, 3) berichteten Falle von dem *iudex a consulibus acceptus* an den Stadtpräfekten, anstatt an die Konsuln, appellirt worden ist. Aber jedenfalls war diese Jurisdiktion des Stadtpräfekten eine von der des Princeps abgeleitete, auf besonderer Verleihung beruhende[2] und auch hier (s. § 7, 40) vielleicht vorübergehende, wenn man den Worten des Kaiserbiographen Gewicht beilegen darf, der von des Kaisers Tacitus Regierungsantritt sagt (*vita Floriani* 6): *redierunt ad praefectum urbi appellationes omnium potestatum et omnium dignitatum.* Ebenso ist die Inappellabilität des *praefectus urbi,* erst dem dritten Jahrhundert angehörig[3], eine nur vorübergehende Einrichtung gewesen.[4]

Wie die Berufung gewirkt habe, erfahren wir hier nicht so genau, wie bei den Provincialappellationen, und es stehen nur Berichte aus späterer Zeit zur Verfügung. Nur das

1) D. 45, 1, 122, 5 (Cervid. Scaevola) behandelt ein Dekret des *praetor tutelaris.* — D. 4, 4, 38 (Paul.) ein Restitutionsdekret eines Prätors. Andere Stellen: D. 2, 12, 1, 1 (Ulp.) D. 5, 1, 75 (Marcell.) bestätigen nur die Appellabilität des Prätors im Allgemeinen.

2) Vgl. Puchta Instit. § 181, h—k. v. Bethmann-Hollweg, röm. Civilpr. II § 62, 28. Mommsen, Staatsrecht II. 948,$_1$.

3) Orelli inscr. nr. 3042 unter Gordian: *electus ad cognoscendas vice Caesaris cognitiones.*

4) Geib, römischer Kriminalprocess 683,$_{38}$. v. Bethmann-Hollweg, römischer Civilprocess III § 133,$_{32}$.

ἔκκλητον δικάζειν bei Cassius Dio reiht den Fall der kaiserlichen Appellation gegen den Konsul der neuen Appellation ein, welche den Process dem Magistratus entzog, um ihn ans Kaisergericht zu bringen, und in diesem modernen Sinne werden auch die anderen Berichte gemeint sein.

Gewiss war, Präsenz und sonstige Erfordernisse vorausgesetzt, auch die einfach abwehrende Intercession des Kaisers vom Standpunkt der *tribunicia potestas* aus jederzeit denkbar; es gibt aber meines Wissens Quellenzeugnisse hiefür nicht.

Dass wegen diktirter Multen nicht an den Kaiser sondern an den Senat appellirt worden sei in Gestalt einer *postulatio* an den Magistrat *ut ad senatum referatur,* ist eine schwerlich zu erweisende Annahme.[5] Die versuchte Begründung mit einem Fall der Verhandlung prätorischer Mult im Senat und mit der Analogie des Municipalrechts in der *lex Malacitana* muss nach der oben gegebenen Darstellung (S. 61. 57) zurückgewiesen werden.

Dagegen haben die Principes wohl gelegentlich auf Appellationen von den römischen Magistraten zu Gunsten des Senats verzichtet, wie Marcus Aurelius bezüglich der Konsuln (S. 58), oder sie haben selbst einzelne hervorragende städtische Magistrate mit den von andern Magistraten an den Kaiser kommenden Berufungsprocessen betraut: so Oktavian den städtischen Prätor mit allen städtischen Civilappellationen (S. 46), Nero die Konsuln im tribunicischen Multverfahren (S. 55). Kaiser Gaius verzichtete auf alle Appellationen von den *magistratus populi Romani* (Sueton. Gai. 16) und machte dieselben, wie es griechisch heissen würde, „*αὐτοτελεῖς*". Aber Alles dies waren nur gelegent-

---

5) Huschke, Multa 133.

liche Einrichtungen, die von der Willkür des jeweiligen Princeps abhingen und unter seinem Nachfolger wieder verschwinden konnten, wenn er selbst sie nicht noch beseitigt hatte.

2. Neben der Anrufung des Kaisers um Dazwischentreten oder um Entscheidung anstatt des kompetenten Magistrats bestand auch noch in der Kaiserzeit das alte Intercessionsrecht der *magistratus populi Romani* gegen einander fort, ohne kaiserliche Beleihung. Der einzige, aber sprechende Beleg hiefür ist die Erwähnung desselben im Restitutionsedikt: D. 4, 6, 1, 1. Wortlaut und Sinn dieser Klausel bedarf der Feststellung.

Sie lautet nach der Florentina: *cumve magistratus de ea re appellatus esset sive cui pro magistratu sine dolo ipsius actio exempta esse dicetur.* Der Sinn ist nach dem Zusammenhang des grammatisch unklar uns überlieferten Ganzen und des Ulpianischen Kommentars dazu, welcher freilich nur den zweiten Theil des Citates erläutert (D. 4, 6, 26, 4), der: falls Jemand durch Intercession eines Magistrats auf Appellation oder sonst wie durch einen Magistratus um seine *actio* gekommen ist, so erfolgt Restitution: und die Möglichkeit, durch Appellation um seine *actio* zu kommen, ist offenbar die, dass gegen die Einleitung eines Processes ein Magistratus appellirt wird, wie dies als öfter vorkommend sich bestätigt findet.[6] Es konnte in Folge solcher Hinhaltung der Klagerhebung nicht blos eine *actio* verloren gehen, sondern auch die Unterbrechung einer bereits im Gange begriffenen Usukapion vereitelt werden und, stellte sich nun die Appellation als ungegründet heraus, so bedurfte es einer Restitution gegenüber dem eingetretenen

6) Mommsen, Staatsrecht I. 261, 4. 263, 6.

Verlust. — Nicht an die Appellation **nach** dem Urtheil darf man also bei jener Ediktsklausel denken, denn dann war in Folge der Unterbrechung der Klagverjährung die letztere ja ausgeschlossen und die Usukapion wurde bei fruchtloser Appellation des Beklagten „vergebens" vollendet (frag. Vat. 12). Auslegungen gegenüber, welche diesen Fall der Appellation nicht scharf ausscheiden und die Appellation im moderneren Sinne aufzufassen geneigt sind [7], war so der Sinn der Klausel festzustellen.

Den Wortlaut der Klausel, schlägt Mommsen in seiner Digestenausgabe vor, so festzustellen, dass beide Sätze miteinander verbunden werden: *sive cui cum magistratus de ea re appellatus esset prove magistratu, sine dolo ipsius actio exempta esse dicetur.* Allein, mit dieser Lesung lassen sich die in D. 4, 6, 26, 4—8 zu dem Satze *„per magistratus"* etc. — wie es hier anstatt *pro magistratu* heisst — gegebenen Beispiele nicht bequem vereinigen; in ihnen ist von Appellation keine Rede, sondern nur von Justizverweigerung (§ 4) [8] und von Ansetzung ausserordentlicher Ferien durch den Magistrat (§ 7). Ulpian hat überhaupt, wie nachher auch die Basiliken (10, 35, 1), die „Appellation" in der Ediktsstelle vollständig übergangen, und erwähnt nur die „Appellation" im neueren Sinne bei der Restitution *ex clausula generali,* indem er unter den *absentes* derjenigen *„qui cognitionis gratia vel appellationis peregrinati sunt"* gedenkt (D. 4, 6, 26, 9). Da er nun aber die Fälle, in denen man

7) Besonders: Spaltenstein, die Wiedereinsetzung 70 nr. 5. — Burchardi dass. § 12, 97 (S. 183) denkt (nach Keller Litiskontest. § 15) an „Processverjährung", aber die oben gegebene Auslegung ist eine viel natürlichere, die mit dem Ulpianischen Kommentar viel besser harmonirt.

8) Der Text des § 4 hat *magistratus* und *iudex* offenbar in identischer Bedeutung.

„per magistratus“ um seine *actio* kommen kann, nicht blos im Sinne seiner Zeit sondern auch historisch genügend interpretirt, so gewinnt die Vermuthung Wahrscheinlichkeit, dass der von der „Appellation“ handelnde Satz von dem folgenden geschieden war. Man darf blos die wegen der Aehnlichkeit der Schreibart von *per* und *pro* naheliegende Verwechselung von *per magistratus* mit *pro magistratu* im Ediktstexte annehmen, um die Fassung genügend zu finden: *cumve magistratus de ea re appellatus esset sive cui per magistratus sine dolo ipsius actio exempta esse dicetur.*[9] Die von der „Appellation“ handelnden Worte sind jedenfalls nicht mit Pothier (ad h. l.) für überflüssig zu erklären, sondern ich erblicke in ihnen einen alten und echten Bestandtheil des Edikts, der in der Hadrianischen Redaktion volle Aufnahme fand. Allmählich verschwand natürlich mit der Macht der alten Magistrate auch ihr Intercessionsrecht — Ulpian hat es offenbar nicht mehr für praktisch gehalten — und das Feld blieb der kaiserlichen Appellation und derjenigen an die kaiserlichen Delegatare.

3. Von den älteren processualischen Rechtsmitteln gegen Verfügungen der römischen Stadtmagistrate war also nur die Provokation im Kapitalprocess in gleicher Weise wie in der Provinz erloschen, von ihr galt nur noch auch hier der Satz von der Verantwortlichkeit *ex lege Julia de vi publica* (Paul. V, 26, 1): *qui aliqua potestate praeditus civem Romanum — imperatorem appellantem necaverit* etc. Dagegen bestand den Judikaten des Civilprocesses gegenüber, auch wenn sie nun vom Magistratus selber ausgingen, noch die Möglichkeit des *iudicium iudicatum sit necne,* wofür wir allerdings einen Anhaltspunkt nur für Sprüche kaiserlicher Be-

9) So jetzt auch Lenel, das Edictum perpetuum 96, 23—25.

amten, nämlich des *praefectus vigilum* in der *lis fullonum* (S. 27) besitzen. Eine Revision des eignen Spruches mag von dem römischen Magistratus der Kaiserzeit ebenfalls zu erlangen gewesen sein, solange nicht das sich entwickelnde Princip, dass Niemand seine eigene Sentenz widerrufen dürfe[10], ihn hemmte. Von dem Rechtsinstitut der sogenannten *revocatio in duplum* wird im Kapitel III die Rede sein (§ 14).

§ 9. Die Berufung in Italien ausserhalb Roms.

Es ist bisher die früher (S. 56) gestellte Aufgabe verfolgt worden, die Appellation an den Senat, diejenige von Geschworenensprüchen, die Provincialappellation und die Rechtsmittel gegen *magistratus populi Romani* zur Kaiserzeit im Zusammenhang zu besprechen. Es erübrigt aber der Vollständigkeit wegen noch ein Wort über die bezüglichen Rechtsverhältnisse in den italischen Städten ausser Roms.

1. Der Belege sind wenige und einer derselben ist schon oben (S. 22. 40) bei der *postulatio ut referatur* besprochen worden. Das Florentinische Fragment eines Koloniegesetzes (C. J. L. I p. 263) verlangt (II v. 3. 4) in gewissen Fällen eine Relation an den Prätor in Rom durch Bericht des Ordo. Hiezu tritt nun das Tudertinische Fragment einer gleichen *lex* (das. v. 6), welches im Multverfahren die Alternative stellt: *populi iudicio petere vel in sacrum iudicare licet(o)*, welches dem Magistrat also die Wahl lässt, ob er die Mult von der Volksversammlung wolle zuerkennen lassen oder *„in sacrum iudicare“*.[1] Eine oskische Inschrift in Pompeii endlich besagt, Vibius Adiranus habe eine Mult *„concilii Pompeiani condemnatione“* gegeben.[2]

---

10) Heft I. 63—69, wo auch Belege für andere, als Strafurtheile z. B. D. 42, 1, 14. 42.

1) Darüber s. Huschke, Multa 354 fg.

2) Huschke, Oskische Sprachdenkmäler 175 fg. Multa 112, 294.

Diese Stellen bezeugen nichts direkt für die Berufung, aber sie bezeugen — die Florentinische eine Kompetenztrennung zwischen Rom und der Kolonie, die andere eine Gerichtsbarkeit des Volkes im Multprocess, und, wie dort Processe den Obrigkeiten der Stadt entzogen wurden, um in Rom vom städtischen Prätor entschieden zu werden, so dauerte hier noch in der Kaiserzeit die alte italische Rechtseinrichtung fort, dass in Multprocessen die Gemeindeversammlung den Gemeinde-Magistratus verdrängt.

Da das Alter der erwähnten Fragmente zweifelhaft ist, so dient die *lex Malacitana* (S. 93), welche die gleiche Institution noch hat, zu einer Bestärkung für die Ausdehnung des Inhalts jener auf die Kaiserzeit. Man darf demnach wohl annehmen, dass in den italischen Städten gleichwie in den von Rom aus begründeten des Auslandes in Multprocessen, d. h. gegenüber den von den städtischen Beamten verhängten Multen, der gewöhnliche Rechtsgang der vom diktirenden Magistrat an die Gemeinde war, später an den Ordo. Absolute Devolutivwirkung hatte die *„postulatio“* gewiss, denn die Thatsache, dass die Mult nicht vorher beigetrieben werden darf, ehe der Ordo entschieden hat (L. Mal. 66), zeigt deutlich, dass die Diktion völlig gleichgültig und überflüssig war. — Hatten die Municipalen übrigens das römische Bürgerrecht, so konkurrirte mit jener Provokation auch die nach Rom.

2. Aus der Analogie der *lex Malacitana* wird man auch auf die Fortdauer des Intercessionsrechtes unter den städtischen Magistraten schliessen dürfen (S. 92).

3. Bestanden sonach die alten Einrichtungen der Gemeindejurisdiktion und des Intercessionsrechts unter den Gemeindemagistraten noch zur Kaiserzeit, so fragt es sich für die italischen Städte, in welches Verhältniss dieselben

hinsichtlich der Berufungsfrage traten, als Hadrian Italien in verschiedene Gerichtssprengel theilte, welchen er *consulares* (später *iuridici* genannt) vorsetzte. Man hielt diese kaiserlichen Beamten „ohne Zweifel“ und „natürlicher Weise“ für Appellationsinstanzen über den Ortsobrigkeiten.[3] Allein, einmal hatten dieselben nur Gerichtsbarkeit für gewisse Streitsachen (Fideikommisse, Vormünderbestellung, Streitigkeiten um den Dekurionat), sodann gehörten diese Processe schon bisher nicht zur Kompetenz der Municipalbehörden, sondern nach Rom[4] und es waren somit nur zur Entlastung der römischen Gerichte besondere Beamte für Italien ernannt. Die Einrichtung stellt sich also schon nach bisherigem, vorhadrianischem Recht dar als eine Kompetenztheilung, wie im *frag. Florentinum,* zwischen römischen, hier kaiserlichen, Beamten und Municipalbehörden; eine Appellation lag nicht vor. Kaiserliche Appellationsrichter finden sich erst in den Zeiten der ausgebildeten modernen Appellation, als der Stadtpräfekt zum Appellationsrichter im Allgemeinen ernannt wurde (§ 7, 40). Im vierten Jahrhundert wurden demselben die italischen Appellationen speciell zugewiesen.[5]

Dass dennoch schon vorher italische Appellationen an den Kaiser gingen, ist nur zu vermuthen, ein Beispiel dieser Art haben wir merkwürdiger Weise nicht.

---

3) Puchta, Institutionen § 92, l. Zimmern, römische Rechtsgeschichte III § 170, vor 3. v. Keller, römischer Civilprocess § 82, vor 995.

4) Mommsen, Staatsrecht II. 1039, 7.

5) v. Bethmann-Hollweg, römischer Civilprocess III § 133, 29.

Kapitel II.

Ueber die Herkunft der klassischen Appellation.

§ 10. Ueber die Herleitung der neuen Appellation aus der alten.

Nachdem im vorhergehenden Kapitel I die vorhandenen Nachrichten über die „Appellation“ bis zur klassischen Zeit der Jurisprudenz zusammengestellt worden sind, soll nunmehr das Resultat derselben gegenüber den gangbaren Ansichten über die Herkunft der späteren Appellation gezogen werden.

Am nächsten liegt natürlich stets die Auffassung, welche aus der Identität des Namens darauf zurückschliesst, dass die alte Anrufung um Intercession die Wurzel der neuen „Appellation“ geworden sei. Diese Meinung wird nicht blos von Denjenigen vertreten, welche die Appellation der Kaiserzeit aus einer gewohnheitsrechtlichen successiven Entwickelung „durch das blose natürliche Getriebe der Gewalt des Princeps mit der darin enthaltenen *tribunicia* und *proconsularis potestas*“ herleiten[1], sondern auch von Seite der Ansicht, welche Oktavian's Justizgesetze für den Ausgangspunkt hält.[2]

1) v. Keller, röm. Civilpr. § 82, 989. Andere halten die *tribunicia potestas* für allein genügend: J. Rubino, *diss. de tribunicia potest.* (Marb. 1825) 30, 5. Walter, röm. R.-G. II § 759, 6. Madvig, Verfassung d. röm. Staats II. 263 fg.

2) v. Savigny, System VI. 497. Die Meinung bezüglich des Ausgangspunktes der Appellation theilen mit ihm (VI. 293): Rudorff, röm. R.-G. II § 85, 8. v. Bethmann-Hollweg, röm. Civilpr. II § 62, 18. § 116, 4.

Die Herleitung aus Oktavian's Gesetzgebung, wie hier sogleich bemerkt werden soll, vermöchte ich nur in so fern zu billigen, als den Anstoss zur Entwickelung der ganzen neueren Appellation jenes Plebiscit von 724 a. u. in der oben (S. 48) bezeichneten Weise gegeben zu haben scheint, und auch dann ist das Institut gewiss nicht sogleich in Gestalt eines sog. Instanzenzuges, wie wir ihn später finden und wie er meist für das Hauptcharakteristikum der neuen Appellation gehalten wird, zum Vorschein gekommen zu denken. Von den unter Oktavian erlassenen Justizgesetzen wird uns übrigens eine die Rechtsmittel auch nur berührende Verfügung nicht mitgetheilt[3] und auf die blose Aehnlichkeit der von Oktavian normirten Anklagelibelle mit den späteren Appellationslibellen kann man sich doch nicht berufen.[4]

Wollte man also jener Nachricht des Cassius Dio über das Plebiscit von 724 kein Gewicht beimessen, so bliebe meines Erachtens nur die erstere Meinung über die Herkunft der „Appellation" übrig und sie liesse sich mit den historischen Ereignissen in der That unschwer in Einklang bringen. Der Princeps konnte den stadtrömischen Magistraten kraft *tribunicia potestas,* den Provincialbeamten als Prokonsul, seinen eigenen Beamten als Mandant intercediren und die letztere Eigenschaft traf auch zu im Verhältniss des Prokonsuls zu seinem Legaten, während die später ausgebildete Berufung vom *ordo* an den Provincialstatthalter eine völlig genügende Analogie in der Anrufung des Verres um Intercession gegen ein Syrakusaner Ratksdekret (S. 39) finden würde.

Indessen lassen sich doch gegen Ableitung der neuen Appellation aus der alten gewichtige Einwände geltend

3) Vgl. Rudorff a. O. I § 39.

4) Wie v. Bethmann-Hollweg a. O. § 116,45 will.

machen. Ich will von dem mehrfach producirten[5] Einwand absehen, dass die blos „kassatorische“ Wirkung der Intercession die „reformatorische“ Gestalt des neuen Appellationsprocesses nicht erkläre; denn diese Ausstellung scheint mir die am mindesten treffende zu sein, wie ich nachher ausführen werde (§ 13). Wohl aber spricht vor Allem gegen jene Meinung die Thatsache, dass wir neben der Appellation im neuen Sinne stets noch der alten Appellation um Intercession begegnen. Auf diese Thatsache ist schon stets im Laufe der Untersuchung hingewiesen worden: die Intercessionsberechtigung der römischen Magistrate unter einander erwähnt die Hadrianische Ediktsredaktion (S. 97), die der Municipalmagistrate unter einander beweist die *lex Salpensana* (S. 92), die Intercession der Kaiser des ersten Jahrhunderts im römischen Senatsgericht kommt öfter vor, zweimal wird sie bei Tacitus als auf Appellation hin erfolgend dargestellt[6], und wo sie genauer bezeichnet wird, da erscheint sie als Anruf der *tribunicia potestas* des Princeps.[7] Die Verleihung der letzteren wird noch in der mehrfach benutzten Stelle des Cassius Dio (LI, 19, 7) neben der des *ἔκκλητον δικάζειν* dargestellt (S. 48 fg.). Ueberdies lassen sich die Belege für die Fortdauer der alten Appellation und Intercession, namentlich der tribunicischen, noch vermehren. Der Intercession eines Plebstribunen gegenüber den Konsuln gedenkt Tacitus (hist. IV, 9) unter Vespasian, und Plinius d. J., der mit der *„appellatio“* in Prusa (S. 81 fg.) einen Vorgang ganz im neueren Sinne bezeichnet, spricht sich in einem bekannten und interessanten Briefe (I, 23) über seine eigene

5) Huschke, analecta litt. 155. 156. Zimmern, röm. R.-G. III § 169, nach 16. Rudorff, röm. R.-G. II § 85, 9. Geib, röm. Criminalproc. 677, 5. Auch Mommsen, Staatsrecht II. 939, 1.

6) Tacit. ann. VI, 5. XVI, 8.

7) S. oben § 4, 19. 25.

Tribunenthätigkeit mit „Appellation" und „*intercedere et auxilium ferre*" aus.

Diese Intercessions-Appellationen der Kaiserzeit haben denn, so viel zu ersehen, auch stets die Eigenschaften der alten Appellationen beibehalten, insbesondere bleiben sie dem Erforderniss des persönlichen Gegenübertretens des Intercedenten gegenüber dem Magistrat und Senat, gegen welche intercedirt wird (oben § 4, 12), treu. Nur einmal erfolgt die Intercession im Senat durch ein Schreiben des Tiberius (Tacit. ann. VI, 5), aber dies war zu einer Zeit (a. 32), wo der Kaiser nicht mehr in Rom weilte, das er a. 26 bereits dauernd verlassen hatte.[8] Die anderen, früheren Intercessionen des Tiberius im Senat (§ 4, 19) mögen demnach persönlich geltend gemacht worden sein. Uebrigens war es ja üblich, sich an den Senat schriftlich zu wenden, und es galt das zweifellos einer mündlichen Rede völlig gleich. Dagegen würde es sehr auffallend gewesen sein, wenn schon die unter Oktavian bestätigten Provincialappellationen an den Kaiser Appellationen um Intercession gewesen sein sollten, da hier die beim Senat in der Residenz gewöhnliche Präsenz des Kaisers in der Regel fehlte; auch die von Oktavian delegirten Konsularen konnten diesem Erforderniss unmöglich genügen.

Doch der Fortbestand der alten Appellation neben der neuen ist nicht die einzige Thatsache, welche ich der Annahme eines Aufgegangenseins dieser in jener entgegenhalten kann. Es giebt noch eine Reihe von Verschiedenheiten, deren Vorhandensein gegen die Identität beider Institute spricht. Ich muss dieselben einzeln behandeln:

1. Eine der hervorragendsten Neuerungen der neuen

---

8) v. Ranke, Weltgeschichte III, 1. S. 70, 2.

„Appellation" ist deren Behandlung als Gegenstand eines Privatrechts der Partheien. Die Intercession, um welche appellirt werden konnte, war, wie Mommsen[9] mit Recht bemerkt, „vielmehr ein Recht der *par maiorve potestas* als ein Recht des Appellanten". Darum glaube ich aber auch von den processualischen Akten der Magistrate nicht, dass gegen sie nur auf Appellation intercedirt werden konnte.[10] Am entscheidendsten wäre der Fall des Prätors M. Cölius Rufus, der sein Tribunal neben dem des städtischen Prätors C. Trebonius aufschlug und Intercession anbot; aber es ist in jenem Falle gar nicht gesagt, dass Rufus auf jeden Fall intercediren wollte, sondern er verhiess sein *auxilium* nur gegen ungerechte Sprüche; jedoch: *fiebat aequitate decreti et humanitate Treboni, qui his temporibus clementer et moderate ius dicendum existimabat, ut reperiri non possent, a quibus initium appellandi nasceretur* (Caes. bell. civ. III, 20). Waren die Sprüche also gerecht, so hatte auch Rufus keinen Anlass, von selbst zu intercediren.[11] Wenn wir in früherer Zeit nur von Fällen hören, in denen auf Anruf intercedirt wurde, so ist dies daraus erklärlich, dass diese Fälle bei Weitem die häufigsten und wichtigsten gewesen sein werden: wenn das Aeusserste drohte, wird sich Niemand besonnen haben, das *„appello"* auszusprechen, und Fälle dieser Art sind es, die, als die erwähnenswerthen, Gegenstand der Ueberlieferung sind. Dagegen kennt die Kaiser-

9) Staatsrecht I. 265, 3.

10) So Mommsen a. O. 266, 1.

11) Die weiteren Belege bei Mommsen a. O. scheinen mir nicht bindend zu sein. Auf die l. Salp. c. 27 kann man sich schwerlich berufen, da sie nicht blos von processualischer Restitution handelt. Bei Liv. 4, 53, 2 beziehe ich *„invitus"* in den Worten: *auxilio tribuni nemo invitus sacramento diceret:* auf das Verhältniss zu dem den *delectus* abhaltenden Konsul, nicht auf den Plebstribun.

zeit ja kaiserliche Intercession gegen Senatsdekrete im Kriminalverfahren, ohne dass einer voraufgehenden Berufung gedacht würde (N. 7).

Die neue „Appellation“ der Kaiserzeit ist stets der Anlass zum folgenden Appellationsverfahren; niemals wird man hier von „Appellation“ geredet haben, wenn der Kaiser oder sonst Jemand unaufgefordert einen Process vor sein Tribunal zog. Ihre Gestaltung als ein der Privatdisposition der Partheien unterliegendes Institut zeigt sich namentlich in ihrer Verzichtbarkeit. Dass der Verzicht schon in der *electio iudicis* liege, ist eine nur durch das missverständliche Glossem in Plin. hist. nat. praef. § 10, wo es zudem heissen müsste: *nec provocatio audiatur* oder *admittatur,* anstatt: *unde provocatio appellatur* (oben § 4, 2), gehaltene, daher unhaltbare Vermuthung.[12] Wohl aber ging das Recht, zu appelliren, der Gegenparthei gegenüber verloren, wenn man vor der Sentenz erklärte: *se a iudice non provocaturum* (D 49, 2, 1, 3 Ulp.). Es war dies zweifellos einer der Fälle, in welchen der *iudex a quo,* hier selbstverständlich Kenntniss von dem Verzicht vorausgesetzt, die Appellation nicht „annehmen“ durfte. Denn auch das kennzeichnet die neue Appellation als ein Privatrecht der Partheien, dass allmählich unter den Schranken, welche ihr gesetzt werden, diejenige bestimmter Vorschriften *de appellationibus recipiendis vel non,* an die Unterrichter sich wendend, aber den Partheien geltend, erscheint (D 49, 5).

Ich verkenne dabei nicht, dass die neue „Appellation“ in ihrem Ursprung ebenfalls kaiserlicher Willkühr unterlag. Gründe, weshalb er einen *appellando* vor ihn gebrachten Process nicht annahm, brauchte der Kaiser natürlich nicht anzu-

---

12) v. Bethmann-Hollweg's röm. Civilpr. II § 101, 16. § 116, 16.

geben. Aber, wenn sich im Laufe der Zeit Regeln *de appellationibus recipiendis* feststellten, während die alte Appellation noch in alter Weise fortbestand, so manifestirt sich für das neue Institut ein anderer Gesichtspunkt als der der Willkür der obrigkeitlichen Gewalt.

Nur soweit ist die Behandlung der Appellationsbefugniss als Privatrecht nicht getrieben worden, um auch eine Strafbarkeit des Unterrichters wegen Verletzung jenes Rechts aufzustellen. Ausser der Strafe der *lex Julia de vi publica,* wenn es sich um Leib und Leben römischer Bürger handelte (D 48, 6, 7 Ulp.), ist nichts zu entdecken. Selbst ein Manifest des dritten Jahrhunderts, gerichtet an das *κοινόν* der Griechen in Bithynien (D 49, 1, 25), verbietet nur den *procuratores Caesaris* und den *ἡγούμενοι τῶν ἐθνῶν* die Verhinderung der Appellanten an Verfolgung des Rechtsweges, ohne eine bestimmte Strafe zu normiren.

Der Thatsache gegenüber, dass die Appellation in gewissen Fällen gesetzlich ausgeschlossen ist, könnte man sich darauf berufen, auch nach der *lex Salpensana* c. 27 habe es Fälle gegeben, in denen die Anrufung der Municipalmagistrate gegen einander versagte (*quod eius adversus h. l. non fiat*). Allein wir kennen solche Fälle nicht, um dieselben mit den für die Appellation im anderen Sinne normirten vergleichen und beide Arten auf ihre Uebereinstimmung hin prüfen zu können. Dagegen lässt sich wenigstens in zwei solchen Fällen der neueren Appellation deren Feststellung während der Kaiserzeit ausser Zusammenhang mit der Appellation um Intercession erweisen.

Unter den Verboten „*quia res dilationem non recipit*" findet sich bei Paulus (D 49, 5, 7 pr.) auch das der Appellation *ne testamentum aperiatur* genannt und zwar mit Be-

rufung auf den Kaiser Hadrian: *ut d. Hadrianus constituit.* Wollte man auf Grund dieser Angabe Hadrian für den Urheber eines gesetzlichen Appellationsverbotes halten[13], so würde dies doch gegenüber dem uns bekannt gewordenen Inhalt der in Bezug genommenen „Konstitution" nicht unanfechtbar sein. Wahrscheinlich nämlich meint Paulus das Edikt Hadrian's über die Erbschaftssteuer, welches, gleich der *lex Julia vicesimaria* (Paul. IV, 6, 3), lediglich eine rasche Eröffnung der Testamente vorschrieb, von der Appellation aber nicht ausdrücklich gehandelt zu haben braucht. So wird der Satz von dem Ausschluss der Appellation gegen die Testamentseröffnung nichts als eine dogmatische Abstraktion der Juristen aus jenem Edikte sein; auch C. Th. 11, 36, 26 führt dasselbe nur für den Anspruch der *scripti heredes* auf baldige Testamentseröffnung an neben der dort mit Strafe bedrohten Appellation.

Ebenso scheint mir das interessante Appellationsverbot *quo minus fiat quod ex perpetuo edicto decernitur* (Paul. l. cit. § 1) der kaiserlichen „Appellations"-Gesetzgebung oder der späteren Rechtslehre anzugehören. Appellationen um Intercession z. B. gegen die Formelfassung und gegen Ertheilung der *bonorum possessio* sind überliefert[14], von der alten Appellation kommt also diese Beschränkung nicht her. Zweifelhaft aber kann ihre Bedeutung für die neue sein. O. Hartmann wollte anstatt *perpetuo* gelesen wissen: *peremptorio*[15], aber die Basiliken (IX, 1, 41) übertragen: *κατὰ τὸ γενικὸν δόγμα,* d. h. *secundum edictum generale.* Auch die Beschränkung der Vorschrift auf „blos hypothetische

---

13) So Rudorff zu Puchta Inst. II § 318, d.

14) S. oben § 1, $_{22}$ und Val. Max. VII, 7, 6.

15) Röm. Contumacialverf. 138, $_{9}$. Ihm folgt Rudorff, röm. R.-G. II § 85, 17 (wie aber mit N. 19 zu vereinigen?).

Erlasse", bei denen eine *causae cognitio* vorbehalten sei[16], befriedigt wenig. Aber vor Allem wird man irre gehen, wenn man bei der Paulinischen Notiz das alte Edikt, etwa das zu Cicero's Zeit — denn meist werden die *„ex edicto facta"* bei Cic. *pro Quinct.* 19, 60 hier citirt — im Auge hat, sondern Paulus wird unter dem *perpetuum edictum* nichts Anderes als die Hadrianische Kodifikation verstanden haben. Früher muss gerade gegen die Anwendung der in den magistratischen Edikten aufgestellten Rechtssätze die Anrufung einer *par maiorve potestas,* so gut wie gegen alle anderen magistratischen Akte, zulässig gewesen sein. Als jedoch das *ius honorarium* als Kaisergesetz stereotypirt war, hörte es auf, willkürlichen Abänderungen zu unterliegen, und die Hervorhebung dieses Rechtssatzes mit Beziehung auf die „Appellation" war im Gegensatz zu dem früheren Rechtszustand nicht überflüssig. Die Inappellabilität kann aber selbst dann nichts Anderes bedeuten, als: nur gegen die Ungerechtigkeit des im Edikt enthaltenen Rechtssatzes, nicht aber gegen die Unrichtigkeit der auf ihm beruhenden Verfügung im einzelnen Falle sei die Appellation versagt.[17] Diese Puchta'sche Auslegung der fraglichen Rechtsvorschrift eigne ich mir vollkommen an; etwas Triviales ist damit, einem Gesetz sei nicht im Wege der Appellation auszuweichen, aus dem soeben angeführten Grunde des Gegensatzes zum früheren Rechtszustande nicht als untergeschoben zu betrachten.

Wie die hervorgehobenen Beschränkungen so trifft auch die Festsetzung von Fristen bei der Appellation das Appel-

16) v. Keller, römischer Civilprocess § 82, $_{1002}$. v. Bethmann-Hollweg dass. § 116, $_{21}$. Noch eine andere Erklärung bei Wetzell, Civilpr. § 54, $_{38}$.

17) Puchta Institutionen § 181, q.

lationsrecht der Partheien. Von den Fristen wird nachher die Rede sein, hier nur noch von einer Neuerung, welche die neue Appellation ebenfalls als einen Gegenstand der Privatdisposition kennzeichnet: die Nothwendigkeit der Selbstbetreibung des Appellationsprocesses durch die Partheien. Während in dem früheren Appellationsverfahren, selbst wenn ein kontradiktorisches Verfahren über die Zulässigkeit der Appellation eröffnet wurde, die Partheien nach dem Aussprechen des Anrufes im Wesentlichen eine passive Rolle spielten, mussten sie jetzt in bestimmter Weise thätig sein, ihre Sache von der Unterinstanz an die obere zu bringen. Dies galt für den neuen Appellationsprocess von jeher: seit die „Appellation" Devolution der Sache an einen anderen Richter bewirkte, musste der Appellant dafür sorgen, dass der *iudex ad quem* Gelegenheit erhielt, zu kognosciren. Deshalb folgten z. B. bei der „Appellation" in Prusa die Partheien dem Statthalter Plinius an den Gerichtsort, welchen sie sich von ihm erbeten hatten (S. 91). Welche Mittel der Appellant im Civilprocess hatte, den Appellaten hiezu zu zwingen, wissen wir freilich nicht; denkbar wäre eine Pönalstipulation. Im Strafprocesse trat begreiflicher Weise die Selbstbetreibungspflicht vor der Pflicht des *iudex a quo,* den Delinquenten zu bewachen und sicher abzuliefern[18], in den Hintergrund. Später, als die Schriftlichkeit der Appellation Platz griff, erweiterten sich die Verpflichtungen des Appellanten, er hatte den Erlass der *litterae dimissoriales* innerhalb gewisser Frist zu erbitten und innerhalb einer weiteren Frist die *litterae* dem Oberrichter zu übermitteln — Alles unter

---

18) Wir kennen diese Detinirungspflicht in den Fällen, wo vor Vollzug einer Strafe der Princeps zu befragen war (S. 88): D. 48, 22, 6, 1 i. f. D. 49, 4, 1 pr. i. f. D. 28, 3, 6, 7 med.

dem Risiko des Verlustes seines Appellationsrechts im Versäumnissfalle.

2. Lassen die bisher erörterten Normen die neue Appellation in einem anderen Lichte erscheinen, als die alte, so ist das Gleiche zu behaupten von den beiden Thatsachen, welche man als die hervorragendsten Aeusserungen des Formalismus in der neuen Appellation behandelt: von den gesetzlichen Fristen, die jetzt für fast alle einzelnen Akte des Verfahrens bestanden, und dem Succumbenzgeld.

Eine Frist kennt auch die Appellation um Intercession in der *lex Salpensana* (S. 92). Allein der hier vorgeschriebene Zeitraum von drei Tagen nach ergangenem Anruf gilt nur dem intercedirenden Magistrat: die Intercession darf nicht später als innerhalb eines *triduum* erfolgen. Es ist nicht anders, als wenn die *lex Ursonensis* (S. 37) vorschreibt, der um Relation gewisser Sachen angegangene Magistrat habe *„primo quoque die“* den Fall vor der Curie zur Sprache zu bringen, oder das *decretum Hadriani* (S. 84): der *curator annonae* müsse am nächsten Tage nach Denunciation einer Hinterziehung Rath oder Gemeinde versammeln. Jene Bestimmungen setzen der magistratischen *potestas* eine Grenze, damit nicht das Rückgängigmachen der durch Zeitablauf gefestigten Rechtswirkungen eine Rechtsverwirkung herbeiführe. Dagegen die Fristen der Einlegung und Fortführung der neuen Appellation gelten dem Appellanten, ihre Einführung beruht auf der veränderten Auffassung des Appellationsrechts als einer privatrechtlichen Dispositionsbefugniss der Partheien.

Eine begründete Vermuthung für die geschichtliche Ableitung der letzteren Fristen lässt sich nicht aufstellen, nur ist zu konstatiren, dass dieselben, und zwar die bekannten zwei- und dreitägigen Fristen für Appellationseinlegung, sich

bei Julian und unter Marcus Aurelius finden: jener gibt die dreitägige Frist dem unterlegenen Ankläger *suspecti tutoris* (D 49, 4, 1, 14), dieser soll in einer *oratio* die „utile“ Berechnung derselben normirt haben (ib. § 7). Die alte Appellation kennt eine Einlegungsfrist nicht, es wurde vorausgesetzt, dass man sie geltend mache, sobald man sich beschwert fühlte, und die in der Kaiserzeit neben der Appellation auftauchenden Rechtsmittel haben die verschiedenartigsten und anscheinend willkürlichsten Fristbestimmungen: man erinnere sich der von Nero eingeführten viermonatlichen Frist zur *contradictio* gegen tribunicische Multen bei den Konsuln (S. 55), der unter Tiberius festgesetzten zehntägigen Begnadigungsfrist für den Kaiser gegenüber den vom Senat gefällten Todesurtheilen (Heft I. 54, 69. 55, 72) u. s. w.[19] Demnach liegt auch hier die Vermuthung nahe, dass es eine kaiserliche Norm war, welche jene Fristbestimmungen für den Anruf des Kaisers um Kognition festsetzte, und dass sie von hier aus in die Appellation im Allgemeinen eindrangen.

Die Festsetzung der Einlegungsfrist bedingt übrigens eine Neuerung in der modernen Appellation selbst. Die letztere musste, sollte sie das Rechtsinstitut sein, als welches sie bisher dargestellt wurde, nicht von vorgängigem Judikat abhängen dürfen, sie musste in jedem Stadium des Processes erfolgen können, wie dies auch die Appellation des Apostels Paulus m. E. zur Genüge belegte. Aber die Berechnung jener Frist ging von der Voraussetzung eines Judikates aus und bereits Cervidius Scävola knüpft die Zulässigkeit der Appellation vor der Sentenz an Bedingungen,

19) Später wird noch zu erwähnen sein: eine fünfjährige Frist für die Retraktation im Freiheitsprocess, eine zehn- und dreijährige Frist im fiskalischen Process (s. § 14).

so dass er sie offenbar nicht für schlechthin selbstverständlich erachtet.[20] Es scheint also schon im Beginn des zweiten Jahrhunderts u. Ä., da zu dieser Zeit die Einlegungsfrist feststand, *a priori* vorausgesetzt worden zu sein, dass nach dem Judikat appellirt werde. Indessen fügt Scävola seinem Satze noch nicht ein „nur“ bei und die Einlegungsfrist musste naturgemäss von dem Ende des Processes ihren Anfang nehmen, ihre Festsetzung schloss Anerkennung der Appellation vor der Sentenz nicht aus. Wenn in der Jurisprudenz der Kaiserzeit die Frage erörtert wird, wann zu appelliren sei, z. B. ob schon nach dem Interlokut des Richters *„se principem consultaturum“* oder erst nach Einlauf des kaiserlichen Reskriptes[21], so mag die Möglichkeit solchen Zweifels entweder auf einen Satz der späteren Rechtswissenschaft oder selbst auf eine in der Kaiserappellation aufgekommene Beschränkung zurückzuführen sein, indem die Kaiser, um sich Appellationen fern zu halten, in der Regel vor dem Spruch des Unterrichters die Berufung zurückwiesen. Uebrigens ist zu beachten, wie die Entscheidung des Zweifels immer zu Gunsten der Appellation vor dem Endurtheil ausfällt.[22]

---

20) D. 49, 5, 2: *Ante sententiam appellari potest, si quaestionem in civili negotio habendam iudex interlocutus sit, vel in criminali, si contra leges hoc faciat.* cf. D. 48, 18, 20. v. Bethmann-Hollweg, röm. Civilpr. II § 116, 18. Rudorff, röm. R.-G. II § 85, 21.

21) D. 49, 4, 3 (Macer) D. 49, 1, 1, 2 (Ulp.). Aehnlich wird in den Fällen, da vor Strafvollzug dem Princeps zu berichten ist, die Frage erörtert, ob Appellation schon *sententia prolata imperatori scribendum* oder auch noch nach Einlauf des bestätigenden Reskripts: D. 49, 4, 1 pr. D. 48, 21, 2, 1.

22) Wenn Ulpian die Appellation von der *remissio praesidis,* d. h. der Präsentation eines Aemterkandidaten durch den römischen Statthalter, für unstatthaft erklärt, ehe *„ordo decreverit“,* so hat dies seinen besonderen Grund: weil die *remissio* ein bloser Vorschlag, nicht eine definitive Bestimmung sei: D. 49, 4, 1, 3.

Eine Spur jener Rechtsveränderung haben wir allerdings nicht, aber die oben erwähnten drei Provincialappellationen der früheren Zeit, selbst der Erlass Hadrian's, zeigen noch keine Beschränkung in der bezeichneten Richtung, die Appellation im Paulinischen Process spricht sogar direkt gegen deren Vorhandensein.

Eine ganz ähnliche Neuerung innerhalb des kaiserlichen Appellationsrechts, wie sie soeben in Betreff des Erfordernisses eines Judikates behandelt worden ist, lässt sich auch in Bezug auf das Succumbenzgeld des Civilprocesses verfolgen. Die alte Appellation kannte es unseres Wissens nicht: da taucht es unter Nero auf, welcher dasselbe auf die an den Senat gewiesenen Civilappellationen übertrug (S. 52). Für die Appellation an den Kaiser muss es also, nach dem Wortlaut des Taciteischen Berichtes schon vor diesem Akte gegolten haben. Dass aber die Appellation, für welche es galt, nicht die alte um Intercession war, zeigt eben die Thatsache seiner Uebertragung sammt der der „Appellationen" an den Senat, denn die letzteren mussten eine Kognition des Senatskollegiums herbeiführen (S. 59) und waren daher Appellationen im neueren Sinne.

Wenn nun das Succumbenzgeld zu Nero's Zeit bereits bestand, so floss es, wie wir freilich nur vermuthen können, in die kaiserliche Kasse, falls der Appellant unterlag, in Folge der Neronischen Delegation des Senats also wahrscheinlich ins *aerarium Saturni.* Dafür spricht die Erwägung, dass die Erstreckung des im kaiserlichen Process geltenden pekuniären Risiko auf den Senatsprocess — welche Tacitus allein, nämlich ohne die Uebertragung der Appellationen selbst, berichtet — für den Senat viel weniger bedeutungsvoll gewesen wäre, als es uns geschildert wird, wenn dies Risiko nur gegenüber der Processparthei im Appel-

lationsverfahren bestanden hätte. Auch die Ausdrucksweise des Tacitus führt dahin, der bemerkt: „früher sei das Appelliren *vacuum solutumque poena* gewesen“, während er des Wortes *poena* sich in demselben Abschnitt noch einmal im Sinne der öffentlichen Strafe (Verbannung) bedient. — Dagegen finden wir nun in der sog. klassischen Zeit der Jurisprudenz bei Paulus (V, 33) den ausnahmslosen Satz, dass die Busse des unterliegenden Appellanten dem Gegner, dem Appellaten, verfiel. Es ist nichts begreiflicher, als wenn die Kaiser dem Andrange von „Appellationen“ wenigstens im Civilverfahren durch Androhung des Succumbenzgeldes eine Schranke zu setzen versuchten, und es ist nichts als eine konsequente Weiterentwicklung der bereits genügend hervorgehobenen Auffassung des neuen Appellationsrechts, wenn mit der Begründung neuer Instanzen ausserhalb des Kaisers durch den Kaiser selbst der Anspruch auf jene Summe auf die betheiligte Privatperson überging.

Ein anderer Appellationsrichter, als der Kaiser selbst (und durch ihn der Senat) hat das Recht auf Succumbenzgeld wohl nicht besessen. So wird auch später, als das Succumbenzgeld dem Kaiser selbst keine Entschädigung für erfolglose Kognition mehr gewährte, nur für den Kaiser einer *summa appellabilis* gedacht, von welcher Ulpian (D 49, 1, 10, 1) nichts weiter als eine Andeutung ihrer Existenz gibt mit den Worten: *summa quae notionem principis facit.*

Wenn die bisher hervorgehobenen Eigenthümlichkeiten der „Appellation“ zur klassischen Zeit, wie es mir der Fall zu sein scheint, einem wesentlich anderen Rechtsinstitut angehören, als der alten Appellation um Intercession, so darf doch auch nicht verschwiegen werden, dass es in dem

modernen Rechtsinstitut dieses Namens Punkte gibt, welche mehr als ein bloser Anklang an die alte Appellation zu sein scheinen. Aber die Verwandtschaft ist keine genetische, sondern eine Verwandtschaft des Zweckes: was man früher auf dem Wege der Intercession erreichen konnte, das erlangte man jetzt durch die Kognition des Oberrichters direkt. Die Punkte, auf welche es hier ankommt, sind die folgenden.

1. Ueberraschend wirkt es, bei Ulpian den Satz zu finden: *appellatio ad parem vel maiorem non nocet etc.* (D 49, 1, 1, 3), nämlich in diesem Satze den *par iudex* neben dem *maior* genannt zu sehen. Zu Ulpian's Zeit, sollte man denken, ward stets *ad maiorem* appellirt und die Erwähnung des *par* dürfte auf nichts Anderes zurückzuführen sein, als auf den der alten Appellation entlehnten bekannten Begriff der *par maiorve potestas.*

2. Auch das Verlangen der Intercession, gerichtet an einen römischen Magistrat, war — so scheint es[23] und so wird es durch den Syrakusaner Fall unter Verres' Verwaltung (S. 39) bestätigt — an das Erforderniss der Civität nicht gebunden. Wenigstens gilt dies in historisch bestimmbarer Zeit. Ob es aber schon von jeher gegolten, könnte man vielleicht nicht ohne Fug bestreiten: man könnte geltend machen, jene Ausdehnung des Appellationsrechts auf die Provincialen sei ein mehr faktischer als rechtlicher Zustand gewesen und Cicero de legib. 3, 3, 6, wo die Anrufung der *par maiorve potestas* nur für den *non oboediens et noxius civis* erwähnt wird, sei doch strikte zu interpretiren. Indessen sind auch diese Belege für eine Gegenmeinung zu schwach. Jedenfalls steht es für die kaiserliche „Appellation“ fest, dass eine Beschränkung derselben auf *cives*

23) Mommsen, Staatsrecht I. 265, 3.

Romani nicht verlautet. Im Gegentheil gewährt der Hadrianische Erlass (S. 83) die Appellation an Kaiser oder Prokonsul den Athenern und ein Reskript des Antoninus Pius an das *κοινὸν τῶν Θρᾳκῶν* gestattet diesen Provincialen allgemein das *ἐπικαλεῖσθαι* gegen kaiserliche Reskripte (D. 49, 1, 1, 1).

3. Die Befugniss, stellvertretend für einen Anderen die „Appellation" einzulegen, ist im späteren Recht eingehend geregelt. Für den zum Vollzug der Todesstrafe Bestimmten kann Jeder appelliren, selbst gegen dessen Willen (D. 49, 1, 6 Ulp.); um den zum Tode kondemnirten Sklaven seinem Herrn zu erhalten, kann dieser oder „im Namen desselben" ein Anderer appelliren, ja Marcellus ist der Meinung: wenn sich Niemand rühre, so sei dem Sklaven selbst die Erbittung des *auxilium appellationis* nicht zu versagen (D. 49, 1, 15 cf. 18 ib.). Nahe Angehörige der Partheien haben um dieser ihrer Eigenschaft allein willen nicht schon das Recht, stellvertretend zu appelliren, ausgenommen im Falle des Kapitalprocesses[24], sie müssen einen Auftrag haben oder als *negotiorum gestores* auftreten können oder selbst an dem Ausgang des Processes materiell interessirt sein (D. 49, 5, 1 pr. Ulp.), aber beim *negotiorum gestor* ist die Voraussetzung: *si mox ratum habetur negotium* (ib.).

Diese Regeln sind indess nur bestimmte Formulirungen für das, was bei der Appellation um Intercession der diskretionären Gewalt des angerufenen Magistrates anheimgestellt war. Denn Stellvertretung bei Einlegung dieser Appellation ist bereits dem älteren Recht bekannt gewesen.[25]

---

24) Hierauf bezieht sich D. 49, 1, 6 Ulp. und wohl auch D. 49, 5, 1, 1 (id.).

25) Küstner diss. cit. (S. 2) p. XIV. XV, v—y arg. Gell. VI, 19 (*frater*) Liv. VIII, 33 (*pater*) Cic. pro Quinct. 20 (*procurator*).

Es ist bereits bemerkt worden, dass die angeführten Uebereinstimmungen der neuen und alten Appellation sich nicht aus einer inneren Identität beider Institute, sondern aus der Gleichheit des processualischen Zweckes ergeben. Dies wird sich an den einzelnen genannten Punkten erweisen lassen. Die *appellatio ad parem* hat Ulpian deshalb hervorgehoben, weil es auch noch zu seiner Zeit das Verhältniss der *par maiorve potestas,* nur nicht mehr blos unter römischen Magistraten, sondern jetzt in Ausdehnung auf alle Gerichtsbehörden des Reiches gab, und die neue Appellation ruhte natürlich auf demselben Princip der gleichen und höheren Instanz, wie die Intercession. Denn immerhin war sie ein Anruf um Hülfe gleich jener, sie musste daher sich an eine Behörde wenden, welche derjenigen, der man den Process entziehen wollte, gleich- oder übergeordnet war: sonst würde wenig Aussicht auf Erfolg der Appellation gegen den zunächst zuständigen Richter vorhanden gewesen sein.

Was den zweiten Punkt anlangt, die Entbehrlichkeit der *civitas Romana* beim Appellanten, so kann auch dieser für die behauptete Identität beider Rechtsinstitute nicht massgebend sein. Das Erforderniss des Bürgerrechts schied die alte *provocatio ad populum* von den beiden Arten der Appellation, aber selbst bei ihr ward es hinfällig, seit die Provokation an den Kaiser jedem Reichsbürger zustand und für den mit römischer Civität begabten nur im Verhältniss zum Unterrichter ein durch die Strafandrohung der *lex Julia* geschütztes Recht auf dieselbe begründet war. Es war hier, wie bei der neuen Appellation überhaupt ein Akt kaiserlichen Beliebens, zu entscheiden, ob Appellationen von Nichtrömern angenommen werden sollten oder nicht, und, dass es geschah, ja dass kaiserliche Appellation für Nichtrömer ganz neu begründet wurde, beweist eine zufällige, eben

durch den Zweck des neuen Institutes hervorgerufene Aehnlichkeit mit dem alten.

Die Zulässigkeit der Stellvertretung beim Anruf endlich beweist die fragliche Identität am mindesten. Gerade die Ausbildung bestimmter Regeln in dieser Hinsicht zeigt den Gegensatz zu dem Rechtsinstitut im alten Sinne so deutlich, wie die Ausbildung besonderer Regeln *de appellationibus recipiendis vel non* (S. 110): früher wandten sich die die Intercession etwa regulirenden Imperative gegen die unbegrenzte Diskretion der Magistrate und gegen ihr freies Einspruchsrecht im kollegialischen Verhältniss, jetzt gelten die Regeln der Befugniss der Partheien.

Man könnte aus letzterem Grunde ebensowenig für die hier bestrittene Ableitung die Thatsache anführen, dass auch die *lex Salpensana* für die Intercession der Municipalmagistrate die sogenannten Attentate verbietet: *neve quis adversus ea quid quom intercessum erit facito* (c. 27), wofür, wie wir anderwärts erfahren[26], in Rom die einzige Strafe in einer *nota censoria* bestand; noch auch die Thatsache, dass in derselben *lex* steht: *ne amplius quam semel quisque eorum in eadem re appelletur*. Denn beides galt nur für die Magistrate untereinander und die zweite Vorschrift ist rein willkürlich und zufällig. Später werden im Interesse der Partheien die Attentate für nichtig erklärt[27], doppelte „Appellation“ im neuen Sinne aber, und zwar successive vom Prätor an den Stadtpräfekten, von diesem an den Princeps ist schon früher bestätigt[28], so dass diese Appellation bis zur

26) Fronto epist. ad Caes. V, 27, 42.

27) v. Bethmann-Hollweg, röm. Civilpr. II § 116, $_{55}$.

28) S. § 8, 1 und einen Fall bei Macer D. 49, 4, 2 pr. Vgl. ferner D. 4, 4, 18, 2, wonach die Kaiser Septimius Severus und Caracalla *contra res bis iudicatas: in integrum* restituirten.

klassischen Zeit so weit getrieben werden konnte, als es Instanzen gab.

§ 11. Das Verhältniss der neuen Appellation zur *provocatio ad populum.*

Die Ableitung der neuen Appellation von der alten Provokation wird von Huschke noch neuerdings vertheidigt.[1] Er nimmt an, dass die Provokation, welche nach Cic. de rep. II, 31, 54 schon in den zwölf Tafeln *„ab omni iudicio poenaque"* gegolten habe, durch Vermittelung der *lex de imperio* auf den Kaiser in diesem Umfang übertragen worden sei; er betrachtet die gegen Ende des Freistaates vorkommenden Provokationen von *quaestiones perpetuae* (oben § 2, 4) als den Uebergang zur kaiserlichen Appellation und stellt sich im Uebrigen auf die Seite der Meinung, welche das neue Institut nicht durch Oktavian's Gesetzgebung, sondern durch blose Uebung und durch gelegentliche kaiserliche Bestimmungen erwachsen sein lässt.

Dieser Meinung ist bereits mit Recht entgegengehalten worden, wie unmöglich es sei, das Institut der „Appellation" in seinem ganzen Umfang, namentlich die doch schon unter Oktavian auftauchende Civilappellation, aus der Provokation herzuleiten.[2] Die wichtigste Thatsache aber ist m. E. auch hier die des Fortbestandes der alten Provokation zur Kaiserzeit und zwar ihres Fortbestandes mit Beibehaltung derselben Eigenthümlichkeiten, welche die alte *provocatio ad populum* kennzeichnen. Es ist auf diese Thatsache schon aufmerksam gemacht worden: zwar nicht mehr in Rom, wo der *populus* längst keine Rolle in Komitien mehr spielte, aber in italischen Städten und in den von Rom aus be-

1) Analecta litt. (1826) I. 156. Multa 103, $_{267}$. 136, $_{362}$.
2) v. Savigny, System VI. 496. Mommsen, Stadtrechte 414, 62.

gründeten Kolonieen dauert noch zur Kaiserzeit die Provokation an die Gemeinde fort (S. 93. 101), nur ist sie auf Geldstrafen beschränkt und sie richtet sich in den von Rom aus diktirten Koloniegesetzen, der Tendenz der neueren Zeit gemäss (§ 3, 1), an die Kurie anstatt an die Gemeinde. Eine Nachbildung dieser Gemeindejustiz fand sich sogar noch in einer Verfügung der Kaiserzeit in Rom, als a. 56 ein Senatsschluss den Konsuln die Oberinstanz über tribunicische Multen verlieh (S. 55).

Die Provokation trägt da, wo sie am deutlichsten ausgeprägt erscheint, in der *lex Malacitana* c. 66, vor Allem das bei der neuen „Appellation" völlig fallen gelassene Erforderniss der Civität in sich. Sie wird in jener *lex* nur für die *municipes eius municipii* gestattet, setzt also Gemeindeangehörigkeit voraus, und man darf annehmen, dass das gleiche Erforderniss auch für die Provokation in Tuder und Pompeii (S. 100) gegolten habe.

Dagegen ist eine enge Verwandtschaft im Verfahren zwischen der neuen Appellation und der alten *provocatio ad populum,* wie dies schon mehrfach in vorliegender Darstellung hervortrat, nicht zu leugnen. Man darf sich nicht auf äusserliche Uebereinstimmungen zwischen der in der Kaiserzeit erhaltenen Provokation und der neuen „Appellation" berufen, wie die, dass nach der *lex Malacitana* auch ein Anderer „im Namen" des von der Mult Betroffenen provociren konnte, sowie dass schon die ihrer Fassung wenn auch nicht der Zeit nach der Kaiserzeit angehörige *lex Ursonensis* c. 96 dem interpellirten Duovir vorschreibt: *primo quoque die decuriones consulito* etc., worin eine Fristbestimmung liegt. Wohl aber ist darauf hinzuweisen, wie auch die alte *provocatio* ein Anruf des *populus* um Kognition war, bei welcher der Magistratus *a quo,* gleich

den späteren *litterae dimissoriales* oder den Athenischen Syndiken (S. 84) in Folge der „Appellation", die Aufgabe hatte, die Auffassung der Unterinstanz gegenüber der Oberinstanz zur Geltung zu bringen. Ja, die Verwandtschaft der beiden Verfahrensweisen geht noch weiter. Die Provokation an Rath oder Gemeinde war in demselben Sinne wie die neue Appellation mehr ein Recht des Provokanten, als ein Recht der höheren Instanz.

Man steht bezüglich der Frage nach der Bedeutung der *provocatio ad populum* vor der Alternative, ob man dieselbe als einen Rest uralter Gemeindejustiz betrachten soll, welche die Komitien mit Ausschluss der Magistrate ausübten, oder ob sie nur eine erst thatsächliche, dann rechtliche Beschränkung der eigentlich unbegrenzten magistratischen Jurisdiktion darstellt. Im ersteren Falle würde die Provokation selber, wie es auch geschehen ist[3], am Besten als ein Inkompetenzeinwand bezeichnet werden und sie müsste der Disposition des Angeklagten entrückt sein. Im zweiten stünde sie der modernen „Appellation" gleich.

Die Zeugnisse des römischen Rechts nun weisen, wie ich glaube, deutlich auf die zweite Auffassung hin. Nicht nur, dass die Volksjustiz stets nur da auftritt, wo vorher *provoco* gerufen worden ist, auch die Gesammtentwickelung des römischen Staatslebens weist auf eine ursprünglich exklusive Gewalt der Magistratur hin. Das römische Volk wählte zwar seine Magistrate selber, aber mit der Wahl war auch die unbeschränkte *potestas* auf sie übergegangen, zuerst auf einen allein, den *rex*, dann auf mehrere, deren Beschränkung in dem Princip der Kollegialität lag. Allmählich stellte sich, angeblich auf dem Weg des Privilegs

3) v. Jhering, Geist d. r. R. I § 17, 159. Mommsen, Staatsrecht II. 258, 2.

(*lex Valeria*), das Recht des Bürgers fest, wenn er wollte, nur von den Komitien kapital verurtheilt zu werden. Erst die *leges Porciae* entzogen dem römischen Magistrat die Befugniss, den *civis* an Leib und Leben zu strafen, aber sie entzogen offenbar nicht dem *civis* die Verzichtbarkeit seines Provokationsrechtes. Selbst für den Civilprocess ist die Vermuthung, wenn man sie nur nicht auf die Analogie des attischen Rechts im Anschluss an eine unzuverlässige Stelle Plutarch's (oben § 4, 7) stützen will, von diesem Gesichtspunkt aus nicht unbegründet, dass auch hier die Trennung von *ius* und *iudicium* eigentlich die Anbringung eines Berufungsverfahrens sei [4], aufgekommen dadurch, dass sich die Partheien bei der Kognition des Magistratus nicht beruhigten; der Einzelrichter, die Decemvirn, die Centumvirn waren hier wie die Geschworenenkollegien der *quaestiones perpetuae* die Repräsentanten der Gemeinde.

Wenn demnach die *provocatio ad populum* im Grunde als dispositives Recht des römischen Bürgers erscheint, so ist dennoch auch hierin kein zwingender Grund zu finden, die Appellation der Kaiserzeit als ihre Fortsetzung zu betrachten. Man kann nur sagen, sie sei in dieser aufgegangen, wie ich dies oben (S. 81) gethan habe, und es ist hier hinzuzufügen: soweit nicht die Municipalrechte oder sonstiges Partikularrecht sie für Multen erhielten. In allen andern Kapitalfällen geht die Berufung nun an den Kaiser. Die Art, wie sich später das Provokationsrecht mit der Idee der neuen Appellation vermischte, zeigt sich z. B. in dem Inhalt des erwähnten Senatuskonsultums unter Nero, welches lediglich von einer Contradiktionsbefugniss der Processparthei redet und die viermonatliche Frist zu deren Aus-

4) So Bernhöft, Staat und Recht d. Königszeit 230.

übung nur im Interesse der Parthei nennt (im Gegensatz zu der oben bemerkten Fristbestimmung der *lex Ursonensis*).

§ 12. Entwicklung der neuen Appellation an der Provincialappellation?

Mommsen hält die Provincialappellation für den Ausgangspunkt der neuen Appellation des Kaiserrechts. Er stellt die Entwicklung so dar: zu der bereits in republikanischer Zeit üblichen Einrichtung, das Jurisdiktionsmandat in der Provinz nicht blos mit Vorbehalt des Kassations-, sondern auch des Nachprüfungs- und Nachentscheidungsrechts zu ertheilen, sei in der Kaiserzeit die neue Möglichkeit hinzugetreten, an Stelle des Statthalters den Kaiser anzurufen, „als unter dem Principat die mandirte Legatenjurisdiktion fest normirt ward“.[1]

Von den zwei Positionen, welche diese Annahme enthält, habe ich gegen die erste, welche das bekannte Verrinische Edikt zur Grundlage hat, mich bereits mit der oben (S. 33) versuchten anderweitigen Auslegung des Edikts erklärt. Wir besitzen meines Erachtens keinen Beleg für die Vermuthung eines solchen Vorbehalts der „Reformation“, geschweige denn für die Vermuthung der Regelmässigkeit solcher Einrichtung. Was aber die zweite Aufstellung anlangt, dass in der Kaiserzeit an Kaiser oder Prokonsul vom Legaten her habe appellirt werden können, so lässt sich für diese Alternative ein direkter Beleg nicht finden. Nur der Hadrianische Erlass nach Athen (S. 83) zeigt den Kaiser oder Prokonsul alternativ als Oberinstanz über Ekklesia und Bulé und Ulpian sagt in seinem lib. III de off. consulis (D. 49, 10, 1): wer den Schaden zu tragen habe, falls durch

1) Staatsrecht I. 225. II. 939.

gerechtfertigte Appellation gegen Ernennung zu einem *munus publicum* dem Gemeinwesen in Folge der *mora appellationis* Nachtheil erwachse: *praeses vel princeps aestimabit.* Aber jener Erlass beruht auf besonderer kaiserlicher Disposition und auch diese Bemerkung scheint auf einen Vorbehalt der *divi fratres* zurückzuführen zu sein[2], während sonst die Appellation wegen Wahl zu Municipalämtern, wie die wegen *tutoris datio,* lediglich als an den Statthalter gehend dargestellt wird.[3]

Für das Verhältniss des Prokonsuls zum Legaten gibt es in Betreff der Appellation nur die schon benutzten Aeusserungen des Venuleius Saturninus und Cassius Dio (S. 87), welche die Appellation vom Legaten an den Prokonsul gehen lassen. Sie rühren aus einer Zeit her, da der Instanzenzug in der bezeichneten Weise sich schon festgestellt hatte, während nicht lange vor Venuleius' Zeit die *d. fratres* Appellationen *ex imo ordine* an den Kaiser auf die Statthalter zurückgewiesen hatten (D. 49, 1, 21 pr.). Der Inhalt dieser Quellenäusserungen ist aber deshalb besonders zu behandeln, weil sie in einem merkwürdigen Verhältniss zu der in D. 49, 3, 1, 1 (der des Venuleius unmittelbar vorhergehenden) Stelle Ulpian's über die *mandata iurisdictio* stehen. Während nämlich Venuleius Saturninus Appellation vom Legaten an den Prokonsul unbedingt anerkennt und anderweitige Digestenstellen einstimmig die *iurisdictio* des *legatus proconsulis* als eine lediglich mandirte darstellen[4], heisst es

2) Cf. D. 49, 1, 21, 2 (Papir. Justus): *si vero iusta sit appellatio et hoc pronuncietur, eos aestimaturos cui hoc adscribendum sit.* Die Bas. IX, 1, 20 machen aus den ii „*οἱ δικασταί*“; offenbar sind aber die Kaiser gemeint, deren Reskripte l. cit. berichtet werden.

3) D. 49, 4, 1, 3 i. f. § 4 Ulp.

4) S. Kämpfe die Begriffe der *iurisdictio ordinaria* etc. § 7, 11. 19. Die Stellen sind: D. 1, 16, 13. fr. 4, 6. D. 26, 10, 1, 4. D. 5, 1, 12, 1.

bei Ulpian (D. 49, 3, 1, 1), nachdem er den Satz *eum appellari qui dedit iudicem* angeführt hat: von dem Jurisdiktionsmandatar gehe die „Provokation" nicht an den Mandanten, sondern an die Appellationsinstanz des Mandanten. Demgemäss hätte vom Legaten an den Kaiser, anstatt an den Prokonsul appellirt werden müssen. — Man hat längst diesen Zwiespalt erkannt und ihn dadurch zu beseitigen versucht, dass man die Stellen, welche den Legaten als Mandatar darstellen, überging und annahm, in der Kaiserzeit habe sich das Verhältniss des Legaten zum Prokonsul verändert, insofern der erstere als eine Instanz für sich betrachtet worden sei.[5] Neuerdings hat Kämpfe das Jurisdiktionsmandat des Legaten überhaupt für ein uneigentliches, seine *iurisdictio* für eine *quasi ordinaria* erklärt. Mommsen aber fasst die Ulpianische Stelle in dem Sinne auf, als habe der Jurisdiktionsmandant in der Provinz die Befugniss besessen, das Mandat in der Weise zu ertheilen, dass er selbst mit der Sache nichts weiter zu thun haben wolle und die Partheien sich bei der Entscheidung des Mandatars zu beruhigen hätten.[6] Indessen, wie der ersteren Meinung die angegebenen Stellen über die *iurisdictio mandata* des Legaten, darunter Aeusserungen von Ulpian selbst, entgegenstehen und die Annahme eines besonderen Mandats für den Legaten durch den kaiserlichen Einfluss auf Uebertragung und Abnahme des Mandates nicht gerechtfertigt wird[7], so lässt sich gegen die letzte

---

5) Puchta Instit. I § 151, w. § 181, k. v. Bethmann-Hollweg röm. Civilpr. II § 71, 24. vgl. schon Cuiac. observ. VII, 21.

6) Kämpfe a. O. 62 fg. Mommsen, Staatsrecht I. 225, 1.

7) Kämpfe führt das kaiserliche Bestätigungsrecht bei Wahl des Legaten und das kaiserliche Zustimmungsrecht zur Entziehung des Jurisdiktionsmandates an (§ 7, 22. 23). Allein dies ist nur ein Ausfluss der kaiserlichen *proconsularis potestas,* welche den Umfang des Mandates nicht berührt; und hätte man nicht bei solchem Hervortreten

Interpretation geltend machen, dass ein Mandat der genannten Art doch nur bei dem *iudex a principe datus* als zulässig geschildert wird (S. 67) und es an unserer Stelle ganz bestimmt heisst: *ab eo cui quis mandavit iurisdictionem non ipse provocabitur,* womit nicht eine im Belieben des Mandanten stehende Norm, sondern ein feststehender Rechtssatz ausgedrückt ist.

Ulpian hat nach der Fassung, wie seine Aeusserung in der Justinianischen Kompilation lautet, gesagt: vom *iudex datus* aus wird *is qui dedit* appellirt, nicht so, wer seine Jurisdiktion mandirte, vom Mandatar aus. Der Gegensatz scheint nicht der des Geschworenen[8] zum Jurisdiktionsmandatar zu sein, denn Ulpian's „*iudex datus*" ist nicht mehr ganz zuverlässig im alten Sinne zu verstehen (oben S. 68) und Ulpian exemplificirt auch auf den vom *praefectus urbi* oder *praefectus praetorio* „gegebenen" Richter. Vielmehr wird gemeint sein der Gegensatz von Jurisdiktionsauftrag im einzelnen Falle und Uebertragung der gesammten Jurisdiktion: wer sich in letzterer Weise seiner Jurisdiktion entledigt hatte, der hatte — so müsste man annehmen — sich mit dem Mandatar so identificirt, dass eine Appellation an ihn (den Mandanten) — mit Cujaz (N. 5) zu reden — in der That „*eundem a seipso appellari*" hiesse. So liesse sich wenigstens ein bestimmter Sinn in die Ulpianische Aeusserung hineinbringen. Aber derselbe enthielte keinen zwingenden Schluss; weshalb sollte der *iudex datus* des neueren Rechts im einzelnen Falle nicht auch Jurisdiktionsmandatar sein? und in specieller Anwendung auf den *legatus proconsulis* wäre jener Satz dennoch falsch, da der Legat Juris-

---

des kaiserlichen Einflusses vielmehr Appellation an den Kaiser erwarten sollen?

8) So Kämpfe a. O. § 11, 3 fg.

diktionsmandatar des Prokonsuls jedenfalls im weiteren Umfange war, nicht blos in einzelnen Fällen.[9] Meines Erachtens, ist der Inhalt von D. 49, 3, 1, 1 in dem Sinne des Begriffes, welchen man sonst unter *mandata iurisdictio* verstand, nicht zu halten. Es war ein alter Rechtssatz, dass die frühere Appellation um Intercession vom Mandatar an den Mandanten ging, und einen Beleg für die Intercession des Statthalters zu republikanischer Zeit gegen seinen Quästor haben wir bereits kennen gelernt (S. 20). Ulpian musste also, da zu seiner Zeit dieser alte Mandatsbegriff, wie die Anwendung desselben auf das Verhältniss des Legaten zum Prokonsul zeigt, noch galt, geschrieben haben: *ab eo cui quis mandavit iurisdictionem ipse provocabitur.* Dagegen zu Justinian's Zeit war der Begriff der *iurisdictio mandata,* nach der richtigen Meinung[10], verschwunden, nur noch die, freilich auf deren Grundlage erbaute, kaiserliche Delegation bestand und so mochte sich durch die Kompilatoren ein Missverständniss einschleichen, welches vielleicht sogar in der Einschaltung des ausführenden Zusatzes: *nam generaliter is erit provocandus ab eo cui mandata est iurisdictio, qui provocaretur ab eo qui mandavit iurisdictionem* seinen Ausdruck fand. Erklären kann ich dies Missverständniss nicht, zumal es selbst von der kaiserlichen Delegation in Kodexstellen heisst, der Delegant — freilich hier der Kaiser, über dem es keine Instanz gab — sei zu appelliren.[11] Die Basiliken (IX, 1, 30) lassen den bedenklichen § 1 ganz bei Seite.

Demnach denke ich mir die Einführung der neuen

9) D. 26, 10, 1, 4 heisst es sogar: *mandata iurisdictione officium ad eum totum iuris dicundi transit.* Principiell ausgeschlossen war nur die Mandirung der Kapitalgerichtsbarkeit über römische Bürger (Mommsen, Staatsrecht II. 260, 1).

10) v. Canstein in Zschr. f. R.-G. XIII, 492. 494.

11) C. 3, 4, 1. C. 7, 62, 32, 3.

„Appellation" auch in der Provinz als von der Berufung auf den Kaiser ausgehend. Kaiserliche Eingriffe in die Jurisdiktion der *provinciae populi* sind ja bestätigt und, wenn auch die vorhandenen Spuren (S. 88 fg.) nur Beziehungen zwischen Prokonsul und Kaiser aufweisen[12], so mag doch anfänglich die Berufung auch vom Legaten an den Kaiser gegangen sein, ehe sich der Instanzenzug in der von Cassius Dio und Venuleius Saturninus vorausgesetzten Weise feststellte.

Eine besondere Entwicklung des neuen Appellationsrechts in der Provinz lässt sich nicht beobachten, namentlich nicht eine Entwicklung an den Beamtenmandaten. Wir erhalten nur in den Berichten über Provincialappellationen zur Kaiserzeit wichtige Aufklärung über den modernen Appellationsbegriff, da diese Berichte ausführlicher sind, als alle anderen. Aber, dass die Appellation in Rom und Italien ohne die hier beobachteten Eigenthümlichkeiten: allgemeine Anrufung des Kaisers und Devolution der ganzen Kognition an die Oberinstanz: gewesen sei, das ist nicht anzunehmen. Vielmehr wird sich das neue *ἔκκλητον δικάζειν* im ganzen Reiche gleichmässig entwickelt haben.

§ 13. Die hier vertretene Ableitung.

Das Resultat, zu welchem ich gekommen bin, ist dies, dass die „Appellation" des klassischen römischen Rechts sich weder im Anschlusse an die Appellation der *par maiorve potestas* um Intercession, noch im Anschlusse an die *pro-*

12) Die Stellen beziehen sich meist auf die den Legaten nicht völlig zukommende (s. o. N. 9) Kriminaljurisdiktion, nur eine, aber erst von Paulus herrührende, auf einen Civilprocess: Fideikommissfall. Indess gehörten auch die Fideikommisse bekanntlich nicht zur „ordentlichen" Rechtspflege (Mommsen, Staatsrecht II. 98, 1).

vocatio ad populum entwickelt hat. Gewiss war der Kaiser in die Rechte der *maior potestas* über alle Jurisdiktionsmagistrate des Reiches auch hinsichtlich der Intercession eingetreten und gewiss war er, der mit dem Senat sich in die Kapitaljurisdiktion theilte, so, wie es Paul. V, 26, 1 schildert, als Provokationsinstanz im Kapitalprocess in die Rechte des *populus Romanus* nachgefolgt. Aber diese Thatsachen erklären es nicht, dass die moderne Appellation eine Kognition der Oberinstanz in allerhand Rechtssachen nach sich zog, und jene beiden Institute blieben, das eine absterbend mit dem Begriffe der magistratischen *potestas* überhaupt und nur am meisten noch hervortretend in der *tribunicia potestas* des Princeps, das andere in Municipalgesetze sich zurückziehend und hier selbst auf Multen beschränkt, doch noch eine Zeitlang erhalten.

Die Appellation der Kaiserzeit nimmt vielmehr, nach meiner Auffassung, ihren Ausgangspunkt von der gleich zu Beginn des Principates auftauchenden kaiserlichen *cognitio,* insofern diese begehrt wurde, um den Process dem sonst zuständigen Richter zu entziehen. Sie umfasste nicht die ganze Kognition des Princeps selbst, sondern dieselbe nur in dem bezeichneten Falle; sie entlehnte also von der alten *appellatio* und *provocatio* den Namen deshalb, weil es sich bei ihr um Ablehnung eines anderen Gerichtes handelte, welches entweder schon dekretirt hatte oder dessen Dekretur bevorstand. Genöthigt, den Process ziehen zu lassen, war der *iudex a quo* freilich durch äussere Mittel nicht. Ausser der Strafe der *lex Julia de vi publica* im Kapitalprocesse gegen römische Bürger gab es für ihn keine Drohung. Aber allmählich stellte sich, je mehr die Appellation durch Fristbestimmungen und Verbote ihrer Einlegung in gewissen Fällen beschränkt wurde, auch die Verpflichtung des Richters her-

aus, in den zulässigen Fällen der Berufung Statt zu geben. Die „Mandate“ der Beamten enthalten, wie Macer (D. 49, 5, 6) berichtet, die Vorschrift, dass im Falle der Nichtannahme der eingelegten Appellation *iudex a quo* den Abweis sofort in Gestalt einer Relation an *iudicem ad quem* schriftlich zu rechtfertigen habe und auch ein Exemplar davon dem Appellanten aushändigen müsse. Die Beschwerde des Appellanten selbst wegen nicht angenommener Appellation beim Oberrichter nennt Ulpian (D. 49, 5, 5 § 1. 2. 5) *„adire competentem iudicem“*; falls der Princeps die nächste Instanz ist, *„supplicare“* (ib. § 1). Er behandelt sie aber hinsichtlich der Fristen der Appellation selbst gleich (l. cit. § 5). Dieselbe *aditio* findet statt, wenn nach angenommener Berufung noch ein Hinderniss eintritt (ib. § 2), und die Folge der Beschwerde ist, ihr Begründetsein vorausgesetzt, einfach Verhandlung des Appellationsprocesses: *admittitur appellatio* (ib. pr.).

1. Es ist vielfach als ein wesentliches Charakteristikum der neuen kaiserlichen Appellation das Vorhandensein eines sogenannten Instanzenzuges bezeichnet worden. Gleich mit der Begründung des Principats wird dessen Aufkommen angenommen: und zwar erscheine derselbe „nicht allmählich und unmerklich entstehend und fortschreitend, sondern sogleich in völliger Ausbildung und Anerkennung“.[1] Diese Auffassung erscheint mir ebenso unmöglich, wie wenn Bethmann-Hollweg[2] behauptet: „ohne Zweifel wurde das Rechtsmittel der neuen Appellation schon durch August gesetzlich so geregelt, wie wir es in den Schriften der klassischen Juristen und in den Konstitutionen der Kaiser bis zum Ende des dritten Jahrhunderts finden“. Denn es

---

1) v. Savigny, System VI. 292. Ebenso v. Keller, röm. Civilpr. § 82, 989. Walter, röm. R.-G. II § 759.

2) Röm. Civilpr. II § 116, 4–6.

widerspräche nicht blos dem sonst beobachteten Werden römischer Rechtsgeschichte im Allgemeinen, wenn sich bei Ulpian und seinen Zeitgenossen die Appellation so wiederfände, wie sie zu Anfang der Kaiserzeit gewesen, sondern es ist auch mit Rücksicht auf die Genesis des römischen Principates im Besonderen unwahrscheinlich, dass so wichtige und durchschlagende Neuerungen, wie es die Unterordnung der bisher freien richterlichen Gewalten unter den Kaiser und untereinander sein würde, mit einem Streiche und nicht allmählich und successive sich vollzogen hätten. Vielmehr hat es den Anschein, als sei auch hier die Ueber- und Unterordnung der Gewalten, wie sie in der klassischen Appellation zu Tage tritt, ein Resultat der Entwicklung, nicht der Anfang derselben. Ich übersehe nicht, dass schon Plinius d. J. in Bithynien „appellirt" ward (S. 81) und nicht der Kaiser, während natürlich spätere Aeusserungen, wie die des Venuleius Saturninus und Cassius Dio über Appellationen vom Legaten an den Prokonsul (S. 87) nicht in Betracht kommen. Aber ich glaube: es muss in jenem Falle darauf Nachdruck gelegt werden, dass es ein kaiserlicher Statthalter, der Vertreter des Princeps war, an welchen man sich wandte, und der Fall ist so zu beurtheilen, wie die von den *d. fratres* zurecht gewiesene Appellation von dem *iudex ex rescripto principis a consulibus datus* an den Stadtpräfekten (S. 95).

Dagegen enthielten eine wahre Instanzbegründung die schon mehrfach genannten Reskripte der *d. fratres,* welche die Provincialappellationen *ex imo ordine* und vom *iudex a praeside provinciae datus* von dem Kaiser, an den sie gelangt waren, ab- und an den Provincialstatthalter zurückverwiesen (D. 49, 1, 21 pr. § 1). Denn hier war natürlich die kaiserliche Instanz nach dem Statthalter vorbehalten. Der

Inhalt dieser Reskripte ist nicht schlechthin als eine Remedur irrthümlicher *appellatio per saltum* anzusehen, sondern der *saltus* war für jene Zeit in der direkten Appellation an den Kaiser wahrscheinlich noch gar nicht gegeben. Die Thatsache, dass unter den *d. fratres „ex imo ordine“* der Provinz, ja sogar vom *iudex a praeside datus* an den Kaiser appellirt wurde, scheint vielmehr in Zusammenhalt mit den soeben hervorgehobenen Fällen der Anrufung kaiserlicher Beamten einen Rechtszustand anzudeuten, in welchem man die Rechtshülfe gegen unerwünschte Richter und ungerechte Urtheile beim Kaiser suchte. So hat sich auch vermuthlich durch kaiserliche Verfügung der Satz festgestellt, dass gegen den Geschworenenspruch der Magistrat *qui iudicem dedit* zu appelliren sei, nachdem man vorher Hülfe gegen ungerechte Geschworenensprüche direkt beim Kaiser gesucht und gefunden (§ 6 oben). Kaiserliche Verordnung im Einzelfalle aber nicht allein, sondern auch ständige Delegation seitens des Princeps, wie die an den *praefectus urbi,* jedenfalls dauerndere, als die Oktavianische an Prätor und Konsulare, mochte den späteren Instanzenzug begründet haben. Es erscheint ja schon unter Marcus Aurelius der Stadtpräfekt in zweiter Instanz, der Kaiser in dritter (§ 8, 1 oben).

2. Neben dem Instanzenzug bemerken die Meisten es als ein mit dem Principat auftauchendes Charakteristikum der neuen Appellation, dass die letztere, im Gegensatz zur alten „kassatorischen“, „reformatorisch“ wirke, d. h. — der Ausdruck ist offenbar Ulpian's D. 49, 1, 1, 1 nachgebildet[3] — die Appellation sei nicht bestimmt, so wie die Intercession, eingetretene Processfolgen zu vernichten und künftigen vor-

---

3) *Appellandi usus — iniquitatem iudicantium vel imperitiam recorrigat: licet nonnumquam bene latas sententias in peius reformet —.*

zubeugen, sondern: „die Unbilligkeit oder Unweisheit des Urtheilers zu rekorrigiren“, die entschiedene Sache zur wiederholten Kognition durch einen neuen Richter zu bringen. Diese Definition zieht nicht blos die nach meiner Darstellung erst später hereingekommene (S. 117) Voraussetzung eines Judikats in den Begriff der Appellation herein, sondern sie ist auch in der Hinsicht nicht unbedenklich, ob sie einen richtigen Gegensatz zwischen alter und neuer Appellation hervorhebt.

Ich habe mich schon oben (S. 17) dagegen erklärt, die Intercession als rein negativ wirkend zu betrachten: wenn der angerufene Magistrat die Befugniss hatte, etwas Anderes an Stelle der kassirten Rechtshandlung zu setzen, wenn seine Kompetenz im Allgemeinen auch auf dieses Positive sich erstreckte, so war er nicht verhindert, zu substituiren. Was hinderte ihn also, wenn er z. B. durch sein Veto das *iudicium* vor dem Urtheilsspruche aufgelöst hatte (D. 5, 1, 58), ein neues *iudicium* niederzusetzen? was hinderte ihn, an Stelle des kassirten Dekrets seines Kollegen ein neues reformirendes Dekret zu erlassen? Es hätte ihn nur wiederum Intercession daran faktisch hindern können, juristisch dagegen stand es ihm völlig frei. So konnte auch die alte Appellation zu einer „Reformation“ des bisherigen Verfahrens, im Nicht-Geschworenenprocess selbst zur Neugestaltung einer Sentenz, gegen welche intercedirt worden war, führen. Dass wir von der Intercession derjenigen Magistrate, von deren appellatorischer Thätigkeit am häufigsten berichtet wird, der Plebstribune, nur kassatorische Wirkung erfahren, ist richtig: wenn sie sich im Plenum gegen ein fremdes Dekret erklärt hatten, so war der Erfolg ihrer Entscheidung nur, dass sie der Exekution desselben entgegentraten.[4] Allein diese Gestalt nahm das *auxilium* nur des-

4) S. die Dekrete bei Gell. VI, 19. Liv. XXXVIII, 60.

halb an, weil sie im vorliegenden Falle entweder genug damit thaten, dass sie verhindernd auftraten — so in den Fällen der N. 4 —, oder weil sie nicht die Fähigkeit hatten, die kassirte Verfügung selbst zu treffen: so fehlte ihnen vor Allem das Recht der Geschworenenernennung und der Formelkonception, sie konnten höchstens den Magistrat, gegen welchen sie intercedirten, zwingen, eine reformirende Verfügung in ihrem Sinne zu erlassen.

Aus diesen Gründen möchte ich es ablehnen, der Meinung, welche die neue Appellation aus der alten ableitet, entgegenzuhalten, von dieser blos kassatorischen könne unmöglich jene reformatorische kommen (s. oben § 10, 5). Wohl aber ist ein Gegensatz in folgender Weise begründet: in dem Appellationsverfahren des Kaiserrechts ging die „Reformation“ wie die Bestätigung des Urtheils der früheren Instanz von dem Magistratus selbst aus, an welchen appellirt wurde. Die *cognitio* des Appellationsrichters ist der Kernpunkt der neuen Appellation und, während man bisher die Thatsache, dass der Appellationsrichter stets *per cognitionem,* stets *iure extraordinario* erkenne d. h. ohne Geschworene, nur beiläufig bemerken zu müssen glaubte[5], liegt in ihr vielmehr die Neuerung: also nicht in einem neuen Inhalt des Appellationsjudicium, sondern in einer Veränderung der Beamtenkompetenz. Das Aufkommen eines Princips des Inhalts, dass jede richterliche Entscheidung der Prüfung eines höheren Richters unterliege, ist erst späteren Datums. Zuerst wandte man sich in Einzelfällen an den Kaiser und, wie die kaiserliche Zuständigkeit für jeden Process an sich schon als etwas Ausserordentliches sich entwickelt hat[6], so ist das Gleiche der Fall gewesen, insofern

5) v. Savigny, System VI. 294. v. Keller, röm. Civilpr. § 82, 1010 a.
6) Mommsen, Staatsrecht II. 936.

das Kaisergericht *appellando* d. h. zur Hülfe gegen ein anderes Gericht begehrt wurde. Die Appellationsgerichtsbarkeit des neueren Rechts ist (zugleich im Gegensatz zur alten) recht eigentlich *iuris extraordinarii, extra ordinem.*

Im Verhältniss zur *provocatio ad populum* ergibt sich aus der soeben bemerkten Thatsache für die neue Appellation eine gewisse Aehnlichkeit. Nicht in ihrer „reformatorischen“ Eigenschaft, wie gesagt worden ist[7], aber in der Wirkung einer Devolution des Processes vor die Berufungsinstanz stimmen beide Institute überein. Der *populus* erkannte selbst, wie der Kaiser und die von ihm angewiesenen Appellationsrichter. Auch die Provokation konnte nicht allein zu einer puren Bestätigung oder Verwerfung des magistratischen Dekretes führen, obwohl es sich in den Fällen des Kapitalprocesses stets um Ja oder Nein handelte. In Beziehung auf *multae dictae* nämlich, soweit Provokation statthaft war, muss auch eine Herabminderung anstatt gänzlicher Aufhebung haben stattfinden können. Die *poenae* der alten *leges* waren unabänderlich normirt und mussten entweder zuerkannt oder aberkannt werden, nicht so die vom Magistrat verhängte Mult. Für Letzteres sprechen freilich nur Belege aus der Kaiserzeit, die oben besprochene Paulinische Stelle D. 50, 16, 244 (S. 73) und des Venuleius Saturninus D. 49, 3, 2 (S. 87), während wir sonst nur von völligem Erlass der Multen im Provokationsfall hören. Aber dieser letztere Umstand mag rein zufälliger Natur sein, wie die Erwähnung des Judikates in Provokationsfällen (S. 13); und namentlich ist auch die Vorschrift der *lex Malacitana* c. 66: *quaeque multae non erunt iniustae a decurionibus conscriptisve*

---

7) Zimmern, röm. R.-G. III § 169, 17. Mommsen, Staatsrecht II. 939, 1.

iudicatae: der Möglichkeit einer blosen Moderation nicht entgegen.[8]

3. Ein bisher übrigens noch nicht erwähntes Bedenken gegen die Annahme, dass die neue Appellation aus der kaiserlichen *cognitio* entstanden sei, bildet die uns überlieferte Fassung der Appellationserkenntnisse zur Kaiserzeit. Während man eine auf die Rechtsfrage des devolvirten Processes abgestellte Entscheidung erwarten sollte, lauten die uns überlieferten Urtheile nur: *iuste* oder *iniuste appellatum est.*[9] Damit könnte der Wortfassung nach nicht nur nicht eine Kognition gemeint, sondern sogar eine Zurückweisung der Sache in die frühere Instanz zu wiederholter Prüfung und Entscheidung dekretirt sein. Indessen war jene Bezeichnung doch nicht mehr, als ein technischer Ausdruck, der in den gewöhnlichen Fällen auch wörtlich zutraf. Er erinnert ja nothwendig an das alte: *sacramentum iustum — iniustum iudicare:* im Legisaktionenprocess und, wie hier, dieses Urtheil genügte, um „zwar *implicite* und indirekt aber in nothwendigem und untrüglichem Zusammenhang" (Keller § 13) über die Streitfrage selbst mitzuentscheiden, so war mit der Rechtfertigungserklärung oder Verwerfung der Appellation das unterrichterliche Urtheil entweder in sein Gegentheil (*absolvo*) verkehrt oder bestätigt. In Fällen des Civil- und Srafprocesses, wo es sich nur um *condemno* oder *absolvo* handelte, war diese Form daher vollkommen hinreichend, ebenso, wenn über die Rechtmässigkeit einer *excusatio* von Vormundschaft oder Amt zu entscheiden war

8) Vgl. Huschke, Multa 109, $_{280}$ fg.

9) Citate bei Rudorff, römische Rechtsgeschichte II § 85, 44 und Brisson. de formul. V, 181. Ausserdem cf. D. 26, 7, 57, 1 (Scaevola) D. 49, 1, 4, 1 (rescr. d. Antonini, Macer) ib. 21, 2 (Papir. Iust.). D. 3, 2, 6, 1 (Ulp.) D. 32, 97 (Paul.) D. 48, 18, 20 (id.) D. 35, 2, 11, 3 (Papin.).

oder über die Zulässigkeit einer Wiedereinsetzung in den vorigen Stand.[10] In der in C. 7, 62, 1 überlieferten Appellationssentenz des Septimius Severus wird der Entscheidung: *iuste ab eo provocatum est:* der Entscheidungsgrund beigefügt: *prius de possessione pronunciare et ita crimen violentiae excutere praeses provinciae debuit,* womit möglicherweise wirklich eine Zurückverweisung an den *iudex a quo* gemeint sein kann, jedenfalls aber mehr gesagt wird, als jene blose Formel. Weiter: in dem Falle D. 48, 18, 20 wird vom Kaiser nicht blos rescindirt, sondern „pronunciirt": *quaestione illicite habita unius testimonio non esse credendum,* und Antoninus (Caracalla?) hat reskribirt, in einem gewissen Appellationsverfahren sei darüber zu verhandeln *an sententia iure interpretata sit* (D. 49, 1, 4, 1 Macer), was doch auch nicht immer mit blosem Ja und Nein, sondern manchmal gewiss nur mit einer neuen Interpretation zu erledigen war. Endlich mag noch beigefügt werden, dass der Appellationsrichter bei Civilansprüchen wegen absichtlicher Verzögerung des Processes auch auf Zinsen zu erkennen hatte.[11]

Hieraus ergibt sich, dass die Worte *iuste — iniuste appellatum est* blos eine Formel waren, welche grössere Ausführlichkeit und unfeierliche Worte nicht ausschlossen. Der Annahme einer in der Sache selbst ergehenden Appellationssentenz sind sie nicht zuwider.

4. Nachdem nun so die hier vertretene Meinung gegenüber einem möglichen Einwand sichergestellt und ihr Verhältniss zu den Bezeichnungen der neuen Appellation als „reformatorische" Appellation und als „Instanzenzug" gekennzeichnet worden ist, ergibt sich, dass dieselbe mit der

---

10) Ersteres s. D. 26, 7, 20. D. 27, 1, 4 pr. Letzteres: D. 4, 4, 39.

11) D. 22, 1, 41 pr. (Modest. resp.) D. 42, 1, 64 = D. 49, 1, 24 pr. (Scaev.).

herrschenden Meinung nur insofern harmonirt, als sie die „Appellation“ der Kaiserzeit als mit dem Principat entstanden darstellt. Auf die Worte des Cassius Dio, welche die Befugniss zum *ἔκκλητον δικάζειν* dem Oktavian gesetzlich verliehen werden lassen (S. 48), sei nicht zu viel Gewicht gelegt, aber die im ersten Jahrhundert der Kaiserzeit vollzogene Veränderung des Sprachgebrauches zeigt, wie als *appellare* das Anrufen um *cognitio* zur Abwendung des Entscheides eines anderen Richters bezeichnet wurde, und dieser Anruf erging zuerst an den Kaiser und seine Beamte. So ist es auch charakteristisch und würde, wenn die Ableitung des neuen Appellationsverfahrens aus der alten Intercession richtig wäre, auffallend sein, dass der Kaiser niemals kraft einer besonderen Magistratsgewalt, etwa als Konsul, im neuen Sinne „appellirt“ wird, sondern soviel bekannt, stets nur als Kaiser.[12] Ein hiegegen zu erhebender Einwand aus einer Stelle bei Plin. panegyr. c. 77, wonach es den Anschein haben könnte, als sei der Kaiser *„ut consul“* von den Prätoren her appellirt worden, darf nach der oben (S. 61 fg.) dieser Stelle gegebenen Auslegung als erledigt bezeichnet werden.

Als besondere Thatsache in der Geschichte der kaiserlichen Appellation ist ihre allmähliche Einengung und Beschränkung zu beobachten; die Berufung wird erschwert und verklausulirt. Dies ist leicht erklärlich, wenn die Neugestaltung des Berufungsrechts ihren Ausgang von der kaiserlichen Kanzlei genommen und ihren Fortgang in dem vom Kaiser und Senat hergeleiteten Behördenmechanismus gefunden hat. Von einigen dieser Vorschriften liess sich,

---

12) Vgl. z. B. auch Ael. Aristides in orat. *Ῥώμης ἐγκώμιον* § 208: *ἀλλὰ μένει δικαστὴς ἕτερος μέγας ὃν οὔποτε οὐδὲν ἐκφεύγει τῶν δικαίων*, wo der Kaiser nur als oberster der *δικασταί* geschildert wird.

wie ich glaube, nachweisen, dass sie erst aus der Kaiserzeit und aus der Zeit der neuen Appellation datiren (S. 111 fg.). So zeigt auch die Berufung auf den Kaiser ursprünglich keine Beschränkung ihres Wirkungskreises, wie die *provocatio ad populum*, solange sie nur *domi* erfolgen konnte; später ist Appellationskreis der Gerichtssprengel des einzelnen Jurisdiktionsbeamten.

Kapitel III.

Verhältniss der Appellation zu anderen Rechtsmitteln der Kaiserzeit.

Die Aufgabe des folgenden kürzeren Kapitels soll es sein, das bisher dargestellte kaiserliche Appellationsverfahren abzugrenzen gegenüber einigen, einem ähnlichen Zwecke, wie die Appellation, dienenden Rechtsinstituten. Es wird sich dabei vor Allem die Selbstständigkeit dieser Appellation gegenüber den anderen Rechtsmitteln in der geschichtlichen Entwicklung ergeben.

Die Rechtsinstitute, auf welche es ankommt, sind die *retractatio,* die *in integrum restitutio,* die Nullität und das Reskriptverfahren. Wenn ich sie in der Ueberschrift dieses Kapitels unter dem Ausdrucke „Rechtsmittel“ zusammenfasste, so trifft derselbe nur für den Begriff der Nullität genau genommen nicht zu. Die drei anderen geben der Processparthei wirklich ein Mittel an die Hand, sich Recht bei einer „höheren“ Instanz zu verschaffen, der Begriff einer Nullitätsklage oder einer Nichtigkeitsbeschwerde aber involvirt einen Widerspruch in sich selbst, dessen sich die Römer bis zur klassischen Zeit nicht schuldig gemacht haben. Man kann daher nur von der „Nullität“ im Gegensatz zur Nothwendigkeit einer Appellation handeln. Diese kleine Inkongruenz wird die Deutlichkeit dessen, was im Titel gemeint ist, nicht beeinträchtigen. Es wird im Folgenden von den genannten Rechtsinstituten auch nur in beschränktem Umfange die Rede sein, es sollen nur einige Punkte, die für die Charakteristik des Verhältnisses zur Appellation von

Interesse sind, an ihnen hervorgehoben werden. Eine erschöpfende Darstellung, die namentlich der geschichtlichen Entwicklung des Reskriptverfahrens zu wünschen wäre, ist also nicht beabsichtigt.

§ 14. Verhältniss zur *retractatio*.

1. Im Geschworenenprocess alter Zeit (bei Cicero) fand sich die Retraktation des Judiciums (S. 21 fg.); gewiss konnte auch sie auf „Postulation“ erfolgen und dadurch einer Berufung ähnlich werden: man wandte sich an den Magistratus *qui iudicem dedit* und dieser verfügte eine Wiederholung des Verfahrens. Gab es diesen Rechtsweg, dem man gewiss mit Recht die spätere Bezeichnung *retractatio* beilegen darf, zur Kaiserzeit noch?

Von Hadrian — dies ist das Früheste — besitzen wir zwei Belege: ein Reskript, in welchem er einen römischen Magistratus anweist, den Process vor einem *iudex datus* wegen Bestochenseins der Zeugen „*in integrum* zu restituiren“ (D. 42, 1, 33), und eine mündliche Aeusserung, in welcher er einem wegen der gegen seinen Vater vor zehn Jahren erfolgten Konfiskation sich Beschwerenden antwortet: hätte er sich früher beim Präfekten beschwert, dann hätte die bereits entschiedene Sache „revocirt“ (*μετακαλεῖν*) werden können, jetzt sei es zu spät dazu (Dositheus sent. et epist. Adriani ed. Böcking § 9). Beidemale gelangt die Sache durch Libell an den Kaiser, und zwar durch Libell des benachtheiligten Privatmannes, also im ersten Falle des Verurtheilten.

Diese beiden Fälle von Retraktation, der erste besonders deutlich an den zweiten Theil des Dekrets des Q. Cicero erinnernd, stehen in den Rechtsquellen der Kaiserzeit nicht allein.

Der *„causae instauratio“* wegen falscher Beweise, speciell schriftlicher Urkunden, gedenkt auch Paulus V, 5ᵃ, 10 beim Kriminalprocess und er versichert, mit Fug könne diese *instauratio* begehrt werden. In einer Konstitution vom Jahre 224 (C. 7, 58, 2) wird sodann die Wiederholung des Processes aus demselben Grunde, offenbar vor demselben Richter, von der „Provokation“ deutlich unterschieden. Ebenso kennt ein Reskript von 213 (C. 2, 7, 1) die Wiederholung eines Strafprocesses in Folge angeblicher Prävarikation des *patronus causae* Mangels „Provokation“, während die Legatare, die sich wegen Kollusion der Partheien im Testamentsprocesse beschweren, nach Ulpian, falls das Urtheil gefällt ist, nur noch „appelliren“ können (D. 49, 1, 14 pr.).

Die Retraktation fiskalischer Processe, von Ulpian ebenfalls als *„causae restitutio“* bezeichnet (D. 49, 14, 29 pr.), wird uns nur in Fällen überliefert, wo die Wiederholung der bereits entschiedenen Sache zu Gunsten des Fiskus erfolgt[1], und als Frist gibt eine Konstitution von 212 (C. 10, 9, 1) drei Jahre an, nicht zehn. Aber dies schliesst den Fortbestand des für Hadrian's Zeit bezeugten Rechtszustandes nicht geradezu aus: zehnjährige Verjährung der Retraktation gegenüber dem Fiskus. Denn auch jene dreijährige cessirt zum Vortheil des Fiskus, falls Prävarikation oder *„manifesta fraus“* nachgewiesen wird.[2]

---

1) D. 49, 14, 29 pr. cit. gibt als Veranlassung *delatoris corruptela* an. fr. 45, 8 ib. (Paul. V sent.) sagt nur: *quotiens iterum apud fiscum eadem causa tractatur.* C. 10, 9, 1 handelt von *causae in quibus contra fiscum iudicatum est.* — D. 42, 1, 35, wonach ein Reskript der *d. fratres nova instrumenta* nur *„in negotio publico“* zulässt, bezieht sich vielleicht nicht auf den Fiskus: Wetzell, Civilprocess § 53, $_{18}$. v. Bethmann-Hollweg, römischer Civilprocess II § 117, $_{37}$.

2) In der bekannten *lis fullonum* (244 p. C.) ist an eine fiskalische *retractatio* schon deshalb nicht zu denken, weil hier ein *iudicium an iudicatum sit* vorliegt und dieses mit der *retractatio* nichts zu thun

Nächst diesen schon für den Ausgang des ersten Jahrhunderts bezeugten Retraktationen sind Verordnungen von Marcus Aurelius hervorzuheben, welche die von Cicero bereits als bestehend bezeichnete (S. 21) Retraktation im Freiheitsprocess bestätigen. Sie gestatten dieselbe aber gegen das Ingenuitätsdekret (D. 40, 15, 1, 3) und speciell wegen „Kollusion der Ingenuität" fünf Jahre lang von der Sentenz an gerechnet (D. 40, 16, 2). Ferner kommt das *„retractare, ex integro agere"* bei Gaius in Betracht, welches dieser (lib. 30 ad ed. prov. D. 12, 2, 31) wegen neuer Beweisurkunden manchmal für zulässig erklärt und zwar auf Grund von *„constitutiones principum"*. Es bedurfte jedoch offenbar eines Specialprivilegiums für solche Wiederholung des Processes, da schon die *d. fratres* sich gegen die Zulassung der Retraktation auf Grund neuer Beweisurkunden ablehnend verhielten.[3]

Was bisher von Retraktation für die ältere Zeit sich bestätigt fand, war deren Möglichkeit in bestimmten Fällen: wenn man durch fremde Unredlichkeit im Verfahren unterlegen war, in fiskalischen Processen, im Freiheitsprocess, endlich auf Grund neuentdeckten Urkundenmaterials. Dazu tritt noch als nur für die spätere Zeit bestätigt die „Retraktation" wegen eines Rechnungsfehlers im Urtheil hinzu[4], die aber nicht eine Wiederholung des ganzen Processes noth-

---

hat (s. nachher). Eher liesse sich der Gegensatz der *provocatio* zu jenem *iudicium* urgiren, wenn die herkömmliche Ergänzung der Lücke in II, 2 „*(a quo provocatum) non est*" richtig wäre. Vgl. auch Bremer im Rhein. Mus. f. Phil. N. F. XXI. 41, dessen Argumente, namentlich das aus der Zeit des zweiten (Modestinischen) Spruches abgeleitete, nicht zweifellos sind. S. dens. S. 46.

3) S. D. 42, 1, 35 (N. 1) und v. Bethmann-Hollweg, röm. Civilpr. II § 117, $_{37}$. Ferner D. 48, 19, 27 pr.

4) D. 49, 8, 1, 1 Macer. — Paul. V, 5^{a}, 11 und D. 50, 8, 10 Modest. beschränken sich nicht blos auf *error calculi* in Urtheilen.

wendig macht, sondern nur eine Prüfung des betreffenden Punktes, die auch deshalb nicht als *causae instauratio* bezeichnet werden kann. Sie soll noch nach zehn und zwanzig Jahren zulässig sein und wird von Macer (N. 4) zur „Appellation" in Gegensatz gestellt. — Endlich kommen die allgemeinen Aeusserungen des Paulus hinsichtlich der sogenannten *in duplum revocatio* in Betracht. Er erwähnt derselben blos negativ und zwar neben der Appellation und neben der wiederholten *deductio in iudicium*: der *contumax*, heisst es, könne weder appelliren[5] noch *in duplum* revociren (V, 5[a], 6[a]), ein Satz, der bekanntlich in einem Reskript vom Jahre 227 (Cod. Gregor. X, 1) wiederkehrt; der *confessus* kann seine *confessio* nicht *in duplum* revociren (V, 5[a], 7), wie er auch nicht appelliren darf (V, 35, 2); eine länger als zehn oder zwanzig Jahre unangefochten gebliebene *res iudicata* kann weder mehr *in iudicium* deducirt, noch *in duplum* revocirt werden (V, 5[a], 8).

2. Die Frage nach Inhalt und Bedeutung dieser Rechtsinstitute erhebt sich vor Allem für die Paulinische *revocatio in duplum*. Sie ist der Aehnlichkeit des Wortlautes halber bisher meistens mit der *itio in duplum* im Dekret des Qu. Cicero identificirt worden. Die letztere habe ich oben für das *iudicium iudicatum sit necne* erklärt (S. 26). Sollte diese Erklärung auch hier zutreffen? — Die neuesten Schriftsteller sind der Meinung, dass in der *revocatio in duplum* nicht so sehr ein der Appellation zu vergleichendes Rechtsmittel auf wiederholte Prüfung des Processfalles zu sehen sei[6], als viel-

5) Cf. D. 5, 1, 73, 3 Ulp.

6) So die Aelteren: Zimmern, Rechtsgeschichte III § 168, nach 6. Puchta, Institutionen § 181, d fg. Sell, Jahrbücher für hist. u. dogm. Bearb. d. r. R. II. 233/4. Rudorff, Zeitschr. f. geschichtl. Rechtswiss. XIV. 313, 40. Keller, röm. Civilprocess § 82, 983, auch Wetzell, Civilprocess § 60, 12, die nur darüber streiten, ob das Rechtsmittel blos aggressiv oder auch defensiv sei.

mehr eine Rückforderungsklage wegen erfüllten Judikats auf Grund der Ungültigkeit des letzteren. Bethmann-Hollweg hält sie für einen Ersatz der bei Vorliegen eines wirklichen Judikates unzulässigen *condictio indebiti,* damit der Anfechtende nicht mit der letzteren die *poena dupli* in der *actio iudicati* umgehe[7]; Alexander Meyer (Zeitschr. f. Rechtsgesch. II, 311—318) erklärt sie für das Rechtsmittel, um eine auf Grund einer *pronunciatio* im Eigenthumsprocess übergebene Sache dem Gegner wegen Nichtigkeit der Sentenz wieder abzunehmen. Der Grund, welcher zu diesen Auffassungen führte, ist namentlich die bei Paulus hervorgehobene Verjährungsfrist, derjenigen der dinglichen Aktionen entsprechend, und der Name.

Mir scheint jene Fristbestimmung, obwohl die zehn und zwanzig Jahre nach Prüfung und Absenz der Partheien unterschieden werden, nicht so entscheidend zu sein, denn die zehn und zwanzig Jahre kommen auch bei der *retractatio rationis calculi* vor[8] und man könnte sich also gerade für die entgegengesetzte Auffassung auf die Jahrziffern berufen. Der Annahme einer einfachen Rückforderungsklage lässt sich zudem entgegenhalten, dass sie unmöglich ohne ein das Urtheil vorher entkräftendes Verfahren erfolgen könnte: und nach erfolgreicher Appellation steht der *condictio* des erfüllten Judikats nichts mehr im Wege.[9] Ein das Urtheil entkräftendes Verfahren meint aber Paulus,

7) Röm. Civilpr. II § 118, 33. Ihm tritt jetzt bei Demelius, Confessio (1880) 226.

8) D. 50, 8, 10 (oben N. 4). In D. 44, 3, 13, 1 wird zwischen den zehn und zwanzig Jahren bei *retractatio* der *publicae rationes* unterschieden, je nachdem das Verfahren sich gegen den Administrator oder gegen dessen Erben richtet. — Die Hadrianische Sentenz (S. 148 oben) nennt auch ein Decennium.

9) D. 49, 1, 11 Ulp. vgl. Windscheid, Pandekten II. § 426, 17. Bekker, Aktionen II. 187, 47.

sonst hätte er die *revocatio* zwar mit der Appellation (als deren Folge), nicht aber mit dem *in iudicium deduci* der *res iudicata* zusammenstellen dürfen.

Am meisten massgebend erscheint mir gerade die letzterwähnte Zusammenstellung des *in duplum revocari* mit dem *in iudicium deduci* zu sein. Eine *res iudicata in iudicium* zu deduciren geht kaum auf andere Weise, als seitens des Siegers durch Anstellung der *actio iudicati,* seitens beider Partheien durch Erhebung einer *actio,* welcher die *exceptio rei iudicatae* entgegensteht, oder Erbittung eines *iudicium iudicatum sit necne.* Wenn nun die *itio in duplum* bei Cicero das letztere *iudicium,* beim Sieger *actio iudicati* genannt, bedeutet, so ist das Gleiche auch hier möglich und man kann sich die Worte: *res olim iudicata post longum silentium in iudicium deduci* sehr leicht mit Beschränkung auf jenen Fall der dem Judikat widersprechenden Processerhebung gebraucht vorstellen. Paulus würde demnach die *exceptio rei iudicatae,* wenn zehn resp. zwanzig Jahre seit dem Urtheil verflossen seien, für entbehrlich erklären und insbesondere noch die Aufwerfung der Frage, ob ein formell gültiges Urtheil vorliege, nach Ablauf jener Frist untersagen — ein sehr erklärlicher Rechtssatz, an dem nur auszusetzen ist, dass uns sonst keine Spuren desselben überliefert sind.

Dass der unterlegene *confessus* und der *contumax* diese Befugniss nicht haben, ist nicht auffällig. — Mit der *appellatio,* wie sie zur Zeit des Paulus bestand, lässt sich das *iudicium an iudicatum sit* wohl vereinigen: die Appellation war zeitlich engbegrenzt und ging an einen anderen Richter, unterwarf aber das Urtheil seinem Inhalte nach der Kognition des letzteren; das unter der Succumbenzstrafe des Doppelten eingegangene *iudicium* ergänzte die Appellation durch seine längere Verjährung, dagegen be-

traf es nur die Frage, ob formell richtig geurtheilt sei (vgl. S. 30).

Demnach scheidet die sogenannte *revocatio in duplum* (bei Paulus und im Codex Gregorianus) aus dem Begriffe der *retractatio* aus, sie ist nicht, gleich der letzteren, eine Wiederholung der Rechtsfrage vor demselben Gericht. Dies wird dadurch um so wahrscheinlicher, dass Paulus selbst, wie erwähnt (S. 149 u. N. 1 und 4), der *causae instauratio* besonders gedenkt.

3. Ist aber die *revocatio in duplum* keine Retraktation, so entfällt damit auch die Möglichkeit der Annahme, als sei in allen Fällen, nur unter dem Risiko doppelter Verurtheilung, es dem Unterlegenen möglich gewesen, ohne „Appellation" eine Neuverhandlung des bereits entschiedenen Processes vor demselben Gericht herbeizuführen. Letzteres war vielmehr nur in besonderen Fällen zulässig, die, was die Kaiserzeit angeht, oben (S. 150) zusammengestellt wurden. Für den das Dekret des Q. Cicero veranlassenden Fall, Unfreiheit des Richterspruchs, gibt es in der Kaiserzeit keinen Beleg, aber, dass derselbe noch vorkommen und wie in jenem Dekret seine Erledigung finden konnte, ist für die Zeit, während welcher die alte *iudicis datio* noch bestand, nicht zu bezweifeln.

Von der *appellatio* des Kaiserrechts (wie von der alten *appellatio*) wurden diese Fälle streng geschieden gehalten: Konstitutionen aus den Jahren 213 und 224 stellen die Retraktation wegen Prävarikation und *falsa instrumenta* in Gegensatz zur Provokation (S. 149) und am Deutlichsten thut dies Macer (D. 49, 8, 1, 1) bei der *retractatio calculi,* wo er sagt: *nec appellare necesse est et citra appellationem corrigitur.*[10]

10) Auf die Ausdrücke ist freilich schon in klassischer Zeit kein Gewicht mehr zu legen z. B. spricht Paul. V, 33, 1 von *retractare* und

So reichen also nach dem Vorgetragenen noch zwei Rechtsmittel neben der neuen Appellation in die Kaiserzeit herein, das *iudicium an iudicatum sit,* ein Process über formelle Gültigkeit des Urtheils, und die Wiederholung des Processes bei demselben Gericht. Die Retraktationsfälle des Kaiserrechts sind freilich mit den republikanischen nicht völlig identisch: so kann der Freiheitsprocess vor den Decemvirn nach Cicero nur „referirt" werden: *si decemviri sacramentum in libertatem iniustum iudicassent,* während die Retraktation desselben in den Verordnungen des Marcus Aurelius wesentlich im entgegengesetzten Falle erscheint[11], nämlich: wenn die Ingenuitätserklärung eines blosen *libertus* angefochten werden soll. Allein diese Umstellung ist erklärlich. Später ward bei der weiten Ausdehnung der Justiz der *favor causae liberalis* für Sklavenbesitzer und Patroni gefährlicher als früher und es trat vielmehr das Bedürfniss hervor, ein Ingenuitätsurtheil entkräften zu können, als dem für nicht freigeboren Erklärten die Ingenuität noch zu verschaffen. Eine ganz ähnliche Umstellung wie hier findet sich ja auch bei der fiskalischen Retraktation, die noch Hadrian als zum Nachtheil des Fiskus möglich anerkennt, während sie später nur zu Gunsten des Fiskus vorkommt (N. 1). Es war damit aus der Retraktation ein fiskalisches Privilegium geschaffen worden, wie es später in Gestalt des Ausschlusses der Appellation in klaren fiskalischen Schuldsachen erscheint. Dergleichen Umgestaltungen stehen nicht im Wege, in der „Retraktation" des Kaiserrechts dasselbe Verfahren zu erblicken, wie in dem zweiten

---

revocare, Justinian in C. 7, 70 von *retractare sententiam* bei der Appellation.

11) Nach D. 40, 16, 2, 3 ist allerdings die *retractatio* auch *ex libertinitate in ingenuitatem* anerkannt, aber das *quinquennium* wird hier sogar kürzer bemessen, als im umgekehrten Falle.

Theil des Dekrets des Q. Cicero. Eine Beschränkung auf Civil- oder Kriminalfälle ist auch hier nicht ersichtlich.[12]

§ 15. Verhältniss zur *restitutio in integrum.*

1. Die *restitutio in integrum* wird gegenüber der „Appellation“ von Hermogenian (D. 4, 4, 17) in dem Sinne abgegrenzt, dass die „Appellation“ eine Beschwerde über Ungerechtigkeit der Sentenz enthalte, die *in integrum restitutio* dagegen ein Gesuch um Nachsicht wegen eigenen Versehens des Antragstellers oder eine Denunciation des Processgegners wegen Hintergehung. Man hat diese Stelle zu einer Kardinalstelle für den Unterschied jener beiden Rechtsinstitute erhoben.[1] Allein es ist nicht blos ersichtlich, dass die in ihr aufgestellte scharfe Trennung unzutreffend ist: denn auch eine „Appellation“ kann sich blos auf betrügerisches Verhalten einer Parthei beschränken, ohne gegen den Urtheiler den Vorwurf der Unbilligkeit zu erheben[2]; sondern es ist auch die tendenziöse Richtung der ganzen Bemerkung einleuchtend, sobald man beachtet, dass sie nur den Zweck hat, zu begründen, weshalb gegen den *praefectus praetorio* nicht appellirt sondern nur bei ihm selbst Restitution gegen seine Sentenzen nachgesucht werden kann. — Ebensowenig möchte ich Gewicht darauf legen, dass Papinian die „Provokation“ einmal *auxilium commune* (D. 46, 8, 3, 1), Ulpian die Restitution *extraordinarium auxilium* (D. 4, 4, 16 pr.) nennt. Denn das an letzterer Stelle den Gegensatz bildende *„commune auxilium“* ist nicht die Appellation, sondern die ein-

12) Civilsachen wird Niemand bestreiten. Wegen Kriminalsachen s. Paul. V, 5a, 10. C. 2, 7, 1 (S. 149).

1) v. Bethmann-Hollweg, römischer Civilprocess II. § 117, 18. Zum Folgenden vgl. überhaupt desselben Ausführung § 117, 14—18.

2) Z. B. die der Legatare wegen Kollusion zwischen Testaments- und Intestaterben D. 49, 1, 5, 1. fr. 14 pr.

fache *actio,* und die Bezeichnung *auxilium,* welche man doch wohl noch als einen Anklang an die alte „Appellation" betrachten darf, ist beiden Rechtsinstituten eigen.[3]

Dagegen gibt es wohl gewichtige andere Gründe, welche zu einer Trennung von Restitution und Appellation führen, in erster Linie Stellen, welche das eine Rechtsmittel zu Gunsten des andern verneinen. Ein Reskript des Septimius Severus von 204 (C. 2, 43, 1) versagt die kaiserliche Restitution gegen statthalterliche Abschlagung der *restitutio post sententiam proconsulis,* „weil die Antragsteller hätten appelliren müssen", und Macer II de app. (D. 49, 1, 9), indem er bemerkt, dass Restitution gegen ein Urtheil *pro libertate* absolut ausgeschlossen sei, fügt bei: *sed appellationem esse necessariam et ita rescriptum est.* — Ferner kommt in Betracht die Restitution gegen versäumte Appellation, welche in jenem Reskript der Kaiser ertheilt und welche ebenfalls von Macer II de app. (D. 4, 1, 8) den *rei publicae causa absentes* und den diesen Gleichgestellten zugesprochen wird, wenn sie *per procuratores defensi* einen Process verloren haben, während Minderjährige in diesem Falle ohne Weiteres restituirt werden. Letzteres erläutert Ulpian (D. 4, 4, 42) gelegentlich der Restitution von *minores* gegen statthalterliche Sentenzen (seitens des Statthalters selbst) dahin: *quod enim appellatio interposita maioribus praestat, hoc beneficio aetatis consequuntur minores.* Wohl aber können die *minores,* wenn sie es wünschen, auch nur Restitution gegen verlorene, speciell gegen versäumte Provokation erlangen (D. 4, 4, 7, 11 Ulp.). Demnach ist also gegen versäumte Appellation das Rechtsmittel der Restitution anzuwenden, aber Minderjährige

3) Der Appellation in einem Reskript der *d. fratres* D. 17, 1, 8, 8, der Restitution bei Paulus D. 4, 4, 46, Hermogenian fr. 8 ib. Marcellus D. 4, 1, 7, 1.

haben das Vorrecht, ohne Weiteres in den früheren Zustand vor dem Urtheil zurückversetzt zu werden[4], Andere müssen erst den Weg der Appellation beschreiten, um die Sentenz zu entkräften. Der Gegensatz der Restitution und Appellation manifestirt sich im letzteren Falle scharf, insofern anstatt einfacher Zulassung zur Appellation, erst ein Restitutionsprocess erfordert wird, um das Appellationsrecht wieder herzustellen.

Die Unterschiedenheit der *in integrum restitutio* und der Appellation leidet dem Vorstehenden nach keinen Zweifel. Eine Analogie zu dieser Thatsache bildet die in den Quellen zu Tage tretende Unterscheidung zwischen Restitution und Rescission der Kriminalurtheile durch den erkennenden Richter selbst, welche ich in Heft I. 63—69 nachgewiesen habe: Niemand soll, nach Kaiserrecht, sein eignes Urtheil rescindiren dürfen, wohl aber soll er zur *in integrum restitutio* befugt sein. Ich erklärte diesen scheinbaren Gegensatz damit, dass die Restitution sich im Laufe der Zeit, namentlich auf Grund des prätorischen Edikts, zu einem Rechtsinstitut besonderer Natur ausgebildet habe, dessen Originalität in der Beschränkung auf besondere Restitutionsgründe bestehe. Diese Erklärung trifft auch hier gegenüber der Appellation zu, wie aus den citirten Quellenbelegen hervorgeht, sobald in ihnen Appellation und Restitution in Gegensatz tritt. Als Beleg darf noch angeführt werden die kaiserliche Restitution gegen eigne Sentenzen, welche nach D. 4, 4, 18, 1 *in praxi* wesentlich eine solche *propter minorem aetatem* zu sein scheint.

4) Dass dies im Reskript von 204 (C. 2, 43, 1) nicht geschah, hat seinen Grund in den vorliegenden besonderen Verhältnissen: gegen das die Restitution wegen *minor aetas* verwerfende Urtheil konnte nicht wieder *propter minorem aetatem* Restitution begehrt werden.

2. Ob man aber schon von jeher beide Institute, wenigstens insofern sie beide in der Hand des Kaisers zusammentrafen, streng geschieden habe, ist fraglich. Dass es statt *appellatio* einmal *in integrum restitutio* heisse, dafür kenne ich keine Beweisstelle. Wohl aber ist der letztere Ausdruck in mehrfacher Beziehung verwendet worden, so schon in republikanischer Zeit im Allgemeinen für Wiederholung eines Processes unter Annullation von dessen erfolgter Erledigung [5], sodann in einem Hadrianischen Reskript für die *retractatio* (S. 148), noch von Callistratus und Ulpian (D. 48, 19, 27 pr. D. 48, 18, 1, 27) für die dem Statthalter versagte (ihm aber unter derselben Bezeichnung D. 4, 4, 42 wieder zuerkannte) Rescission des Strafurtheils, und so wäre an sich wohl eine gleiche sprachliche Verschmelzung wie zwischen *provocatio* und *appellatio* denkbar gewesen. Indessen hütete natürlich vor einer wirklichen Verwechselung der Umstand, dass von Appellation nie anders die Rede war, als: wenn eine andere Obrigkeit gegen diejenige, von der eine Entscheidung zu erwarten oder bereits erfolgt war, angerufen wurde, während die Restitution ursprünglich stets von dem erkennenden Richter selbst ausging.[6] Die Retraktation dagegen konnte freilich leicht als *restitutio in integrum* aufgefasst werden [7], obwohl sie von der eigentlichen Resti-

---

5) SC. de Asclepiade v. 20—22. Cic. II Verr. 2, 26, 63: Metellus als Nachfolger des Verres restituirt dessen ungerechte *iudicia*.

6) Dass gegen die Sentenz des *vice Caesaris* Erkennenden der Princeps restituirt (D. 4, 4, 18, 3), ist keine Ausnahme. Dass dies aber in einem Reskript v. J. 215 (C. 2, 46, 1) auch für die kaiserlichen Procuratores festgehalten wird, geht schon weiter. S. unten.

7) Vgl. z. B. v. Bethmann-Hollweg, röm. Civilpr. II § 117, $_{26 \cdot 53}$, aber auch Paul. D. 4, 8, 32, 14, der von einem der Appellation im Effekt gleichkommenden Verfahren (S. 68, $_{10}$) sagt: *appellandi species est cum liceat retractare de sententia arbitri.* Vgl. auch oben § 14, $_{10}$.

tution durch die Entbehrlichkeit eines Vorverfahrens sich unterschied.

Wenn man noch als weiteren Gegensatz zwischen Appellation und Restitution denjenigen hervorheben zu können meint: jene habe es mit einem noch nicht rechtskräftigen Urtheil, diese mit einem rechtskräftigen zu thun,[8] so ist dies eine Reproduktion moderner Ideen. Die Restitution unterschied sich von der Appellation nur in der Voraussetzung und in der Wirkung, insofern der Process vor demselben Richter blieb; im Uebrigen war die Wirkung: Neuverhandlung der Sache: völlig dieselbe.

Dass die Restitution älter sei als die neuere Appellation[9], ist nur richtig, wenn man dabei die noch unausgebildete Restitution im Auge hat. Wenn ein Senatuskonsultum gewisse Processe wiederherstellte oder der Amtsnachfolger dies hinsichtlich der *judicia* seiner Vorgänger that (Fälle der N. 5), so waren diese Faktoren freilich an beschränkende Regeln nicht gebunden. Die Restitution in ihrem beschriebenen Gegensatz zur Appellation ist erst ein Produkt des Kaiserrechts, wie die neuere Appellation selbst.

3. Die spätere Zeit hat übrigens *appellatio* und *in integrum restitutio* in der That genähert, indem das Recht, zu restituiren, auch anderen Obrigkeiten, als derjenigen, von welcher die angefochtene Sentenz ausging, beigelegt wurde. Ulpian sagt: *minor magistratus contra sententiam maiorum non restituet* (D. 4, 4, 18 pr.) und Arcadius Charisius bezeichnet es als ein Privilegium der *praefecti praetorio*: *ne a sententiis eorum minores aetate ab aliis magistratibus nisi ab ipsis praefectis praetorio restitui possint* (D. 1, 11, 1, 2)[10]. Dies ist,

8) v. Bethmann-Hollweg a. O. § 117,$_{17}$.

9) Padelletti, Lehrbuch der römischen Rechtsgeschichte. Deutsche Ausgabe. S. 368, nach 5.

10) Vgl. Heft I. 62, woselbst auch N. 98 über D. 4, 4, 16, 5.

wie Rudorff richtig bemerkt (Rechtsgeschichte II. § 87, 12—14), eine Entlehnung von der Appellation. Die *restitutio in integrum* gegen eine Sentenz war demnach nichts mehr, als eine Aufhebung des Urtheils, wie sie auch nach Appellation erfolgen konnte, das kontradiktorische Verfahren, die durch sie eröffnete Möglichkeit eines neuen Processes, den Instanzenzug hatte sie mit der „Appellation" gemein. Unterschieden war sie von ihr durch Beschränkung auf bestimmte *iustae causae,* durch Wegfall der Formalien der Appellation, besonders der kurzen Befristung, und durch die Zulässigkeit ihrer Erbittung bei dem erkennenden Magistratus, dem es nicht, wie dem kaiserlichen Beamten ausdrücklich untersagt worden war.

§ 16. Verhältniss zur Nullität.

1. Der Nullität des Urtheils tritt die Appellation bei den klassischen Juristen öfters gegenüber und zwar in verschiedener Weise, entweder wird die letztere nur für entbehrlich, ja für wirkungslos erklärt[1], oder es wird ausdrücklich Neuverhandlung des Processes Mangels Provokation gestattet[2], oder nur die Nichtigkeit ohne Appellation ausgesprochen[3]. Die Fälle, bei denen dies geschieht, sind namentlich Sen-

---

1) D. 49, 1, 23, 1: *frustra provocatum* (Papin.) (über *frustra* = wirkungslos cf. D. 49, 4, 1, 1). D. 49, 1, 12: *appellatio supervacua* (Ulp.) D. 49, 8, 3, 1: *sine causa appellari* (Paul.) D. 49, 8, 1, 2: *appellationis necessitas remittitur.* (Macer).

2) D. 49, 1, 19: *sententia valere non debet et ideo et sine appellatione causa denuo induci potest* (Modest.) C. 7, 44, 1: *omissa provocationis mora ex integro iudicari impetrabis* (Valerian. et Gallien. 253—260).

3) D. 2, 12, 1, 1: *sententiam nullius esse momenti et citra appellationem igitur sententia infirmabitur.* (Ulp.) C. 7, 64, 5: *gestum firmitatem non tenere et sine appellatione posse rescindi* (a. 283) C. 7, 64, 7: *citra interpositae provocationis auxilium infirmas esse.* (a. 285).

tenzen gegen das gesetzliche Recht (D. 49, 8, 1, 2. 49, 1, 19)[4], falls nämlich — wie ausdrücklich hervorgehoben wird — die Entscheidung auf falscher Auslegung des Rechts, nicht nur auf Verneinung seiner Anwendbarkeit für den vorliegenden Fall beruht (D. 49, 8, 1, 2. D. 42, 1, 32). Wenn dagegen bei einem gesetzwidrigen Erkenntniss auf Zinseszins in D. 42, 1, 27 doch von Appellation des Besiegten die Rede ist und sogar in Folge Nichterfüllung der gesetzlichen Voraussetzungen der Appellation (*non secundum legem* — die Basil. 9, 3, 27 setzen einfach: Nicht-Appellation) das Urtheil für exequirbar erklärt wird, zumal von Modestinus, der selbst (D. 49, 1, 19) für die Nichtigkeit gesetzwidriger Sentenzen eingetreten ist, so kann dies schwerlich anders, denn als Konsequenz der *obligatio certi ex iudicato* angesehen werden. Denn sonst käme Modestinus mit sich selbst in Konflikt, wenn er der versäumten Appellation bei nichtiger Sentenz keinen Einfluss auf die Zulässigkeit der Wiederverhandlung des Processes zuschreibt (N. 5). Man kann jener Konsequenz auch nicht etwa durch die Erklärung ausweichen, nur der Theil der Sentenz abgesehen von den Zinseszinsen sei für rechtsgültig erklärt. Denn die Frage ist: *an exigi possit pecunia secundum condemnationem*, die Antwort: *si sententiae certa quantitas continetur, nihil proponi, cur iudicati agi non possit.* Der Sinn des dem entsprechend zu formulirenden Rechtssatzes wäre demnach der: man braucht von jenen Sentenzen nicht zu appelliren, um die Sache aufs Neue zur Verhandlung zu ziehen, wohl aber bedarf es der Appellation, um der *actio iudicati* auf Erfüllung auszuweichen.

Ferner gehört zu den oben berührten Fällen derjenige, wenn ein *iudex datus* erkannt hat, welcher von einem zur

---

4) Vgl. D. 42, 1, 32: *non videtur contra constitutiones sententiam dedisse ideoque ab eiusmodi sententia appellandum est.* (Callistr.).

iudicis datio nicht Berechtigten bestellt worden ist (D. 49, 1, 23, 1); wenn eine Magistratswahl *„nullo actu ex lege habito“* stattgefunden (ib. 12); wenn die Sentenz auf Unmögliches lautet (D. 49, 8, 3); wenn es ihr an der Förmlichkeit der Verlesung fehlt (C. 7, 44, 1); wenn sie unberechtigter Weise gegen Abwesende (D. 2, 12, 1, 1. D. 49, 8, 1, 3. C. 7, 43. 4 a. 244) oder gegen Verstorbene (D. 49, 8, 2. D. 42, 1, 59, 3 Ulp.) ergangen ist. Hat ein Richter bei Zuerkennung von Multen seine Kompetenz überschritten, so gehört dies zu den Fällen, wo *contra ius* erkannt ist (C. 7, 64, 5). Endlich werden auch die *venales sententiae* bestochener Richter *„iam pridem a divis principibus“* (vor 285) für rechtsunkräftig erklärt (C. 7, 64, 7).

2. War dennoch auch bei nichtiger Sentenz die Appellation möglich? Man hat sich für die Bejahung dieser Frage auf D. 49, 1, 19[5], sodann auf die Stellen, welche die Appellation nur für „nicht nothwendig“ erklären und auf den Process der Camelia Pia (D. 37, 14, 24. D. 10, 2, 41) berufen, welche Letztere gegen ein die *liberti* des Erblassers mitvertheilendes Erbtheilungsurtheil an den Kaiser appellirt und den Bescheid erhält: *nullam esse libertorum divisionem.* Man hat daraus geschlossen, mit der Appellation habe Behauptung der Nullität verbunden werden können.[6] Gewiss ist die Appellabilität der *sententia nulla* nicht zu leugnen, auch das vorhin erwähnte Modestinische Fragment D. 42, 1, 27 spricht

---

5) Modestinus sagt nämlich hier, nachdem er von einer *sententia contra iuris rigorem* geäussert: *valere non debet et ideo et sine appellatione causa denuo induci potest: unde si quis ex hac sententia appellaverit et praescriptione summotus sit, minime confirmatur ex hac praescriptione sententia unde potest causa ab initio agitari.* Die *praescriptio* welche gemeint ist, ist die zeitliche Versäumniss cf. D. 49, 4, 1, 10. Zur Einschiebung eines *non* vor *appellaverit*, welche Mommsen befürwortet, ist also keine Veranlassung gegeben. cf. auch Bas. 9, 1, 19.

6) Wetzell, Civilprocess § 60, 9. v. Bethmann-Hollweg, römischer Civilprocess II § 118, 40.

deutlich für dieselbe. Ja nach letzterer Stelle ist die Appellation sogar nothwendig um der *actio iudicati* vorzubeugen, die bei misslingender oder versäumter Appellation selbst aus dem nichtigen Urtheil möglich sein würde.

3. Giebt es aber auch eine besondere, von der Appellation verschiedene, Nichtigkeitsbeschwerde im römischen Recht? Zwei Stellen scheinen eine solche in der That zu bestätigen. Eine Note des Marcellus bemerkt zu Julian (D. 5, 1, 75) für den Fall einer vom Gegner durch falsche Angaben erschlichenen Sentenz *in eremodicio: debere iudicem querellam rei admittere,* eine Note des Paulus daselbst muthet dem Prätor eine Sachuntersuchung über die Frage zu, ob er nicht die *actio iudicati* aus jener Sentenz verweigern oder die Vollstreckung der letzteren hemmen sollte, und ein kaiserliches Reskript vom Jahre 239 (C. 7, 43, 3) sagt den in Abwesenheit und als *indefensi* Verurtheilten, sie hätten, sobald sie von dem Urtheil erfuhren, sofort (*ilico*) über dasselbe *querellam deferre* müssen, jetzt sei es zu spät, von dem Judikat zurückzutreten.

Ueber die Querel in der Digestenstelle ist man nun zwar einig, dass dieselbe das Begehren einer *in integrum restitutio* wegen *dolus* des Gegners bedeute, nicht die *querela nullitatis.*[7] Aber v. Bethmann-Hollweg versteht die Kodexstelle von blosser gerichtlicher Beschwerde und verneint die Nullitätsklage im römischen Recht, während Wetzell (Civilpr. § 60, 16—31) auf die angegebenen Quellenbelege die Annahme eines besonderen Rechtsmittels gründet, welches wahrscheinlich für die im ausserordentlichen Verfahren ergangenen und nicht auf Geld gerichteten Urtheile aufgekommen und zum Ersatz der abkommenden *revocatio in duplum* bestimmt ge-

---

7) Wetzell, Civilprocess § 60, 20. v. Bethmann-Hollweg, römischer Civilprocess II § 118, 39.

gewesen sei. Ich will nun zwar nicht bestreiten, dass vielleicht in späterer Zeit wahre Nichtigkeitsklagen vorgekommen sind[8], sogut der *codex Theodosianus* die Appellation in Administrativsachen als *querimonia* oder *querela* von der processualischen sachlich unterscheidet[9], aber in jenen beiden Stellen vermag ich doch nichts Besonderes zu finden.

Julian sagt, der *iudex qui de iudicato cognoscit* dürfe nicht des Prätors Erkenntniss in *eremodicio* bekritteln. Er muss also, abgesehen von der Richtigkeit der jenem Urtheil zu Grund liegenden Annahmen, entscheiden, ob der *iudicatus* von seiner Urtheilsobligation schon befreit sei oder noch nicht. Marcellus bemerkt dazu: sei das Urtheil jedoch erschlichen, so müsse der *iudex,* liquiden Beweis vorausgesetzt, die Frage des Begründetseins jenes Urtheils doch prüfen: er müsse also eventuell den Beklagten freisprechen. Paulus endlich fügt bei: wegen Hinderungen, welche in der Person des Verurtheilten liegen, habe der Prätor von Vornherein die *actio iudicati* zu verweigern oder das „so" Judicirte (d. h. wohl das Judikat in der *actio iudicati*) nicht zu exequiren. Ich sehe in diesen Angaben nichts von dem sog. *ordo iudiciorum privatorum* Abweichendes. Es handelt sich vielmehr um eine ganz regelmässige *datio* des *iudicium ex iudicato*: der Prätor soll es nicht geben, wenn für die Ungerechtigkeit des *eremodicium* Gründe vorliegen; hat er es aber gegeben, so kann er durch die spätere Mittheilung solcher Gründe noch veranlasst werden, die Vollstreckung des Judikates zu verhindern, während der *iudex datus* selber nur in besonderem Falle die Richtigkeit des Eremodicialurtheils in Betracht ziehen darf. Dass die Angabe jener Gründe beim

8) Wetzell a. O. § 60, 31.

9) C. Th. 11, 30, 12. Wetzell a. O. § 60, 26. Dagegen cf. für die klassische Zeit D. 49, 4, 1, 2, 3. D. 49, 8, 1, 2. D. 49, 1, 21, 2. D. 49, 10, 1.

Prätor von Paulus nicht auf die Verhandlung *in iure* (der *actio iudicati*) und nicht auf Liquidität der Beweise beschränkt ist, was Wetzell zu seiner Auslegung der Stelle veranlasst, erscheint irrelevant, da die Exekution des Urtheils, wenn man so sagen will, stets *extra ordinem* war.

Die *querella* des Reskripts halte ich für nichts Anderes als für die *appellatio* selbst. Hiefür spricht die Wiedergabe der Stelle in den Basiliken (IX, 1, 57) und wie Wetzell selber anerkennt (§ 60, 26), die Möglichkeit, dass der Ausdruck *querella* die Appellation sehr wohl bezeichnen könne.[10] Nicht dagegen steht der Umstand, dass es sich um ein nichtiges Urtheil handele, bei welchem die Appellation nur zulässig, nicht unerlässlich sei; denn dieser Umstand ist aus dem Reskript selber durchaus nicht zu ersehen; ein Judikat *„absentibus et ignorantibus atque indefensis“* der einen Partei braucht nicht nichtig zu sein z. B. wenn *„praesentibus partibus lis inchoata“* war (cf. c. 11 ib.). Jedenfalls hat das Reskript eine Nichtigkeit nicht statuiren wollen, sondern nur eine Anfechtbarkeit, sonst würde es nicht den *adsensus* der Parteien in Folge des Stillschweigens präsumiren.

4. Hat es demnach den Begriff einer besonderen Nichtigkeitsbeschwerde für das klassische römische Recht nicht gegeben, so war doch die Nullität der Sentenz neben der Appellabilität anerkannt und zwar in dem Sinne: in gewissen Fällen bedürfe es der Einhaltung der Fristen und Formalien der Appellation nicht und man könne ohne Weiteres den nichtig entschiedenen Process bei derselben Instanz, welche nichtig entschieden hatte, auf's Neue einleiten.[11] Ein solcher

---

10) Er verweist auf D. 2, 8, 10 pr. Vgl. ferner D. 4, 4, 17: *appellatio iniquitatis sententiae querellam continet.*

11) Wenn es in einem Reskript von 244 heisst: *non immerito praeses denuo negotium alterius iudicis notioni terminandum com-*

Gegensatz zwischen Entbehrlichkeit und Unentbehrlichkeit der Appellation konnte sich aber erst feststellen, seitdem die Appellation zu einem in enge Grenzen eingeschränkten Rechtsinstitut geworden war. Ist auch der Begriff der Nichtigkeit von Rechtsakten älter, als der der Anfechtbarkeit, so erfordert doch deren Gegenüberstellung zu bestimmten Anfechtungsinstituten eine Fähigkeit juristischer Abstraktion, wie sie erst den Zeiten ausgebildeter Jurisprudenz eigen ist. Für den Anfang der kaiserlichen „Appellation“ haben wir kein Zeugniss, welches bestätigte, dass man darauf gesehen habe, ob ein vor den Kaiser gezogener Process nichtig entschieden worden oder nicht. Konnte doch auch, wie ich das Ciceronianische Dekret (S. 26 fg.) verstehe, die Nichtigkeit einer Sentenz einfach in der *actio iudicati* geltend gemacht werden — womit die der herrschenden Meinung entgegengesetzte[12] Behauptung aufgestellt ist, dass die sog. *revocatio in duplum* keine Nichtigkeitsbeschwerde gewesen ist.

5. Es gibt ausser den Fällen der Nullität noch andere, in welchen die Appellation für entbehrlich erklärt wird, um einen Rechtsakt zu rescindiren. So ist bei Paulus bezüglich der *arbitri ad fideiussores probandos dati* das Bestehen der Auffassung zu erkennen, dass auch ohne Appellation der Magistratus, der den *arbiter* gab, die Befugniss habe, die Sentenz zu „korrigiren“ und es wird die Zulässigkeit der Appellation in diesem Falle überhaupt als zweifelhaft bezeichnet (D. 49, 2, 2). Allein für Gaius war die letztere zweifellos (D. 2, 8, 9) und Paulus selbst nimmt an anderem Orte unter dem Namen *querella* auf sie Bezug (D. 2, 8, 10 pr.). Wahr-

---

misit (C. 7, 43, 4), so ist damit nur ein neu ernannter *iudex datus* gemeint, keine neue Instanz.

12) S. Wetzell, Civilprocess § 60, 11—15.

scheinlich hängen die Zweifel zu Paulus Zeit mit der im Allgemeinen bestehenden Inappellabilität der *arbitri* (S. 68, $_{10}$) und mit dem aufgekommenen Rechtssatze zusammen, dass von dem *iudex datus* die Berufung an *eum qui dedit* ging, nur dass das Verfahren hier dann nicht als *appellatio* bezeichnet und behandelt wurde.[13] Die Entbehrlichkeit der Appellation war in diesem Falle ersichtlich ein Resultat späterer Anschauungen.

In einem anderen Falle lässt sich das Aufkommen eines solchen Rechtssatzes noch deutlicher verfolgen. Der *tutor testamentarius* und *dativus* hatte gewiss ursprünglich das Recht, sich mit seiner gegen die Uebernahme des Amtes beabsichtigten Beschwerde auf dem Wege der Appellation direkt an den Princeps zu wenden (zumal die *datio* seit Kaiser Claudius von den Konsuln ausging), sonst hätte d. Marcus es nicht „bewirkt“ (effecit: D. 49, 4, 1, 1), dass der Beschwerdeführer erst innerhalb der vorgeschriebenen Fristen seine Exkusation bei dem Magistratus anzubringen habe und nicht vor deren Ablehnung rechtsgültig appelliren könne. Vielleicht steht diese Anordnung mit der bekannten Einsetzung des *praetor tutelaris* unter Marcus in Zusammenhang, denn sie stellt sich lediglich als ein Verwaltungsarrangement dar und ruht nicht etwa auf einem inneren technischen Unterschied des Exkusationsverfahrens von der Appellation. Jene Verordnung wird von Septimius Severus und Caracalla wiederholt (D. 27, 1, 13 pr.), woraus wohl geschlossen werden darf, dass die Appellationen inzwischen nicht unterblieben waren. Die Kaiser verzichten damit ausdrücklich auf eine appellatorische Kompetenz, indem sie, wie einst die *d. fratres* für die Provinzen (S. 87), eine Unter-

13) Vgl. beim *error calculi* D. 49, 8, 1, 1 (oben S. 154): *citra provocationem corrigitur*.

instanz (für den *praetor tutelaris,* seit Hadrian für die *iuridici* in Italien, in den Provinzen wohl für die Statthalter[14]) begründeten. Dagegen in Sachen der übrigen *munera publica* galt, wie Ulpian in unmittelbarem Gegensatz zu dem Fall des *tutor* bemerkt (D. 49, 4, 1, 2), die Appellation zum Zweck der Geltendmachung von Immunitäten für unerlässlich.[15]

Die spätere Abtrennung der genannten Fälle von der Appellation und der Grund derselben ist nach dem Gesagten klar, ebenso der Umstand, dass vorher die Exkusation des *tutor* und seit dem Aufkommen der Appellation an *eum qui dedit iudicem* die Sentenz des *arbiter ad fideiussores probandos* der Appellation unterlag.

§ 17. **Verhältniss zum Reskriptverfahren.**

Endlich bedarf noch der kaiserliche Reskriptprocess einer Abgrenzung gegenüber der Appellation. Derselbe scheidet sich bekanntlich in das Reskriptverfahren auf Libell oder Supplikation der Parteien und in das Reskriptverfahren auf Relation oder Konsultation der gerichtlichen Behörde.

1. Die erstere von beiden Arten ist der früheren kaiserlichen Appellation nahe verwandt, denn auch sie beruht auf der Befugniss, sich mit der Klage direkt an den Kaiser zu wenden. Das Verhältniss dieses Reskriptprocesses (im engern Sinne) zu der genannten Appellation ist aber meines Erachtens das vollkommener ursprünglicher Getrenntheit. Man konnte auch früher den Kaiser sogleich „in erster In-

---

14) Cf. D. 26, 7, 20 Ulp. de off. *proconsulis.*

15) Vgl. auch D. 49, 1, 21, 2 (Papir. Iustus): *si magistratus creatus appellaverit* — D. 49, 10, 1 (Ulp.): *Si qui ad munera publica nominati appellaverint.* Die Appellation geht in der Provinz vom *ordo* an den *praeses* (D. 49, 4, 1, 3) oder an den *princeps* (D. 49, 10, 1 i. f.).

stanz" angehen, die Supplikation enthielt nur die später umgrenzte Form dieses Angehens. Bekanntlich haben die Kaiser den Reskriptprocess auch nicht vor ihrem eigenen Tribunal verhandeln lassen, sondern nur den ordentlichen Richter oder einen ausserordentlichen Kommissär angewiesen, gemäss kaiserlichen Reskripts den Fall zu behandeln.

Mit diesem Reskriptprocess in Verbindung gebracht finde ich die Appellation frühestens bei Macer de app. D. 49, 5, 4, wo er ein Urtheil für inappellabel erklärt, welches ergangen ist, nachdem der Verurtheilte mit Berufung auf eingereichtes Libell den Process „frustrirte". Ferner gehört hierher C. 1, 21, 1 vom Jahre 232. Hier erklärt der Kaiser Severus Alexander die Wirkungslosigkeit einer Beschwerde, welche sich darauf gründete, dass gegen eine Partei nach erfolgter Supplikation, aber vor Einlauf des Reskripts bereits vom ordentlichen Richter entschieden sei; der Grund der Abweisung ist: weil die Partei gegen die Sentenz nicht „provocirt" habe. Die Supplikation hätte eigentlich Suspensiveffekt haben sollen; ward ihr dieser aber nicht zu Theil, sondern war in dem an den Kaiser devolvirten Process inzwischen das Urtheil eines andern Richters ergangen, so war dies nicht nichtig, man musste vielmehr auf dem Wege solenner Appellation dasselbe zu entkräften suchen. Der Gegensatz der modernen Appellation zur Supplikation tritt hier klar hervor: man soll sich mit Beobachtung aller vorgeschriebenen Fristen und Formalien an die vorgeschriebene Instanz (im Falle der c. 1 cit. wohl den *praefectus praetorio* s. oben S. 94) wenden, während die Supplikation die Direktion des Processes durch den Kaiser zur Folge hatte.

2. Das Verfahren mit Reskripten auf Relation des Urtheilers an den Kaiser wird schon früher mit der Appellation in Zusammenhang gebracht. Ein Reskript des Anto-

ninus Pius (D. 49, 1, 1, 1) gestattet, von den kaiserlichen, auf *relatio* erfolgenden Reskripten zu appelliren (ἐπικαλεῖσ-θαι), wenn man nachweisen könne, dass die Konsultation eine unrichtige Darstellung des Sachverhalts involvire. Als Wirkung genügend bescheinigter Beschwerde gibt der Kaiser an, sein im Reskript gegebener Entscheid solle als nicht ergangen betrachtet werden — weiter nichts. Aber soll nun dafür der Kognition des unrichtig berichtenden Magistratus die Thür geöffnet sein? Dies ist schwer zu glauben, und man wird annehmen dürfen, der Kaiser habe sein Reskript eben deshalb für nichtig erklärt, um nun in Folge der Appellation vor seinem eignen Tribunal, ungebunden an den früheren Bescheid, neu erkennen zu können. M. a. W.: das Reskript des Pius lässt sich von der Appellation der Parteien neben der *relatio iudicis* im Sinne der alten kaiserlichen Appellation verstehen. In dem früher besprochenen Falle unter Plinius Sekundus (S. 81) steht ebenfalls die Appellation vom *ordo* an den Statthalter neben der *consultatio* des Letzteren an den Kaiser.

Dagegen meinen Ulpian, der dieses Reskript benutzt, um die *provocatio adversus rescriptum principis* zu begründen (l. cit.), und Macer (D. 49, 4, 3), der hier eine ähnliche Präklusion der Appellation ausspricht, wie D. 49, 5, 4 (s. o.) für den Supplikationsprocess[1], die Appellation natürlich schon im Sinne des späteren Rechtsinstituts.

---

1) Er sagt: wenn der Richter einer Processpartei, zu deren Ungunsten nachher das Reskript ausfällt, vorher ein Exemplar seines Berichtes zugestellt hat, dann soll die Partei sofort gegen den Bericht appelliren. Sonst, nachdem das Reskript einmal ergangen, sei es zu spät, sich gegen dasselbe zu rühren. Damit steht Ulpian D. 49, 1, 1, 2 nicht in Widerspruch: *a consultatione iudicis non esse appellandum — cum possit post rescriptum provocare;* denn Macer beschränkt sich nur auf den Fall vorgängiger Mittheilung der Relation an die Parteien, Ulpian hat blos das Interlokut: *principem se consultaturum:* im Auge.

Die Appellation ward also in der klassischen Zeit noch von dem Relationsverfahren unterschieden. Wenn sie aber später neben der Konsultation und Relation erscheint[2], so ist damit eine erst spät aufgekommene Form des Appellationsverfahrens gemeint, welche darin bestand, dass der Appellationsprocess nicht mehr vor der oberen Instanz geführt wurde, sondern vor dem Unterrichter, der dann nur durch einen Bericht an den Kaiser dessen schriftliche Entscheidung einholte.[3] Dies Verfahren war allerdings eine Verschmelzung von Appellation im gewöhnlichen Sinne (*post sententiam*) und Relation, während die Relation *ante sententiam* unter dem Namen der „Relation" fortbestand.[4]

In den Digesten Justinians finden sich unter dem Titel *de appellationibus et relationibus* (D. 49, 1), ausser der vorhin erwähnten Ulpianischen Bemerkung über die *consultatio* (D. 49, 1, 1, 1. 2), nur zwei Stellen, die sich auf Relation zu beziehen scheinen, ja deren Beziehung zweifelhaft sein würde, wenn sie nicht als Fälle einer solchen zu betrachten wären. Ich meine fr. 22 und 26 ib. Die erste, aus Papinians Responsen, sagt: *ad principem remissa cognitio ab eo circumduci potest, qui remisit;* die zweite, von Hermogenian: *ad imperatorem causam remissam partibus consentientibus praeses, si ad eius notionem pertinet, audire potest.* Diese „Remis-

---

2) C. Th. 11, 30: *de appellationibus et poenis earum et consultationibus.* D. 49, 1 *de appellationibus et relationibus* C. 7, 62 *de appellationibus et consultationibus.* Die beiden Kodices haben den *tit. de relationibus* gesondert, aber in unmittelbarer Nähe der Appellation: C. Th. 11, 29. C. 7, 61.

3) v. Bethmann-Hollweg, römischer Civilprocess III § 160, 50 fg.

4) S. die zwei letzten in N. 2 citirten Kodextitel und v. Bethmann-Hollweg a. O. § 156, 28 fg. Nach dem Recht des Theodosianischen Kodex (früheste betreffende Verordnung a. 396) besteht die Befugniss schon nicht mehr ohne Zustimmung beider Parteien. Menger, Zulässigkeit 28, 14.

sionen“ entsprechen allerdings vollständig dem angegebenen Begriff von „Relation“, insofern sie offenbar vor dem Urtheil erfolgen und dasselbe von dem kaiserlichen Gericht erheischen. Mit den Appellationen im frühern Sinne sind sie dem Verfahren nach identisch, aber auch ohne Begehren seitens der Parteien konnte, wie wir wissen, der Provincialstatthalter Processe nach Rom weisen und gerade eine Verweisung, deren Gegensatz das *ipse cognoscere* bildet, wird auch anderweitig mit *remittere* bezeichnet.[5] Die *cognitio ad principem remissa* war in früherer Zeit mit Entsendung der Processpersonen an das Kaisergericht verbunden (s. sämmtliche Stellen der N. 5) und bewirkte die Verhandlung der Sache vor demselben — was zu der „Relation“ im späteren Sinne natürlich nicht mehr passte. Dies verstand man zur Zeit Justinians nicht mehr und reihte deshalb Fälle der „Remission“ unbedenklich den „Relationen“ ein.

3. Das Verhältniss des Reskriptprocesses zum Appellationsverfahren war nach dem Vorgetragenen das folgende: Libell der Parteien wie Relation des Richters stellten gleich der Appellation die Entscheidung in die Hand des Kaisers. Während aber im letzten Falle die Processverhandlung vor das kaiserliche Tribunal gezogen wurde, erfolgte in den beiden ersteren solche Verhandlung nicht, sondern die kaiserliche Kanzlei reskribirte auf den Libell oder die Relation hin, so weit in denselben ihr das Material klargelegt

5) Cf. Plin. ad Trai. 96, 4 von den als Christen bei ihm Denunciirten: *quos quia cives Romani erant adnotavi in urbem remittendos.* Aus den D. cf. D. 42, 4, 13 (Papin.): *ad cognitionem imperatorum a praeside provinciae remissus* — und für *remittere* im Gegensatz zum *ipse cognoscere:* 1, 15, 3, 1. § 5. fr. 4. Eine Remission an den Statthalter einer andern Provinz in besonderem Falle wird angeordnet in einem Reskript d. Pii D. 48, 2, 7, 5. — *„Romam transmissi ante sententiam“* nennt Macer D. 48, 21, 2, 1 Personen, über die in Rom *iudicium redditum et pronunciatum* wird.

war[6], und, während das Reskript auf den Libell den Rechtsstreit sofort rechtskräftig entschied, gab das Reskript auf Konsultation nur den Anlass zu einem (dem Inhalt des Reskripts konformen) Urtheil. Dass der Libell der Parteien die Einleitung des Processes vor dem „ordentlichen" Richter nicht ausschloss, ergeben die oben hervorgehobenen Quellenzeugnisse (S. 169 fg.); die Processpartei musste sich, trotz eingereichten Libells, auf dieses Verfahren einlassen und dann gegen das ergangene Urtheil provociren. Dies ist der Weg, den jene Stellen normiren. Eine Appellation gegen das Reskript selbst war nur zulässig, wenn das Reskript auf Konsultation des Gerichts hin ergangen war und die Beschwerde sich auf Unrichtigkeit der Relation gründete. In anderen Fällen würde sie eine Beschwerde bei der höchsten Instanz gegen die höchste Instanz sein (D. 49, 2, 1, 1 Ulp.). Hatte man übrigens von dem Wortlaut der Konsultation schon vor Einlauf des Reskripts Kenntniss erhalten — was erst später als nothwendig vorgeschrieben wurde[7] —, so musste man schon gegen die Konsultation appelliren, sonst würde Zustimmung zu dem Inhalt der Relation präsumirt (D. 49, 4, 3 N. 1). Noch mehr verschärfte sich natürlich der Gegensatz zur Appellation, seit die letztere in der Regel auf Dekrete beschränkt war und nur aus besonderen Gründen schon vor der Sentenz des Unter-Richters erfolgen konnte (S. 116).

---

6) Diesen Gegensatz zur älteren Appellation berücksichtigt nicht Menger, Zulässigkeit 19, wenn er behauptet, dass die Konsultationen von jeher den Appellationen vollständig analog behandelt worden seien. Für die spätere Zeit ist dies richtig.

7) v. Bethmann-Hollweg a. O. § 156, $_{33-35}$.

§ 18. **Resultate des Kapitel III.**

Neben dem mit dem Principat entstehenden Rechtsmittel der Appellation im neueren Sinne kannte das Recht der Kaiserzeit noch die beiden am Ende der Republik bereits bestätigten Möglichkeiten, in gewissen Fällen eine Wiederholung des Processes von dem Gericht, das entschieden hatte, selbst zu erlangen — sei es auch mittelst Hülferufs an die obere Instanz —, und: im Civilprocess die Frage, ob formell richtig entschieden sei, noch einmal zum Gegenstand eines besonderen Processes zu machen. Die *restitutio in integrum* in Anwendung auf Urtheile scheint ebenfalls von Anfang an von der Appellation getrennt gewesen zu sein, die Retraktation kann sogar als eine Art der Restitution bezeichnet werden; später aber hat man die letztere der Appellation genähert, so dass sie beide die gleiche Wirkung haben können und nur die Beschränkung auf gewisse Voraussetzungen (*iustae causae*) die Restitution gegen Judikate von dem allgemeineren Institut unterscheidet. Nullität und Appellabilität einer Sentenz bilden zwei sich allmählich verschärfende Gegensätze, dennoch gibt es eine Appellation von der *sententia nulla,* die aber natürlich nicht nothwendig ist, um die Nullität herbeizuführen, sondern nur aus anderen Gründen nützlich, denn eine Nichtigkeitsquerel gibt es früher nicht. Auch in anderen Fällen, als in denen

der Nullität wird die Appellation für entbehrlich erklärt, Fälle, deren Feststellung und Ausscheidung erst im Laufe der Entwickelung zur Kaiserzeit erfolgte. Endlich ist auch das Reskriptverfahren der Kaiser ein von dem Appellationsprocess scharf unterschiedenes und das Recht, den Kaiser *per libellum* anzugehen, bildet neben der Appellation von den hier namhaft gemachten Rechtsmitteln das fünfte.

Halle, Druck von E. Karras.

ABHANDLUNGEN

AUS DEM GEBIETE

DES RÖMISCHEN RECHTS

VON

JOHANNES MERKEL,

DR. JUR., ORD. PROFESSOR DER RECHTSWISSENSCHAFT
IN GÖTTINGEN.

HEFT III.

ÜBER DIE ENTSTEHUNG DES RÖMISCHEN BEAMTENGEHALTES
UND ÜBER RÖMISCHE GERICHTSGEBÜHREN.

HALLE.

MAX NIEMEYER.

1888.

RUDOLF VON JHERING

ZU SEINEM SIEBZIGSTEN GEBURTSTAG

AM 22. AUGUST 1888

VEREHRUNGSVOLL ZUGEEIGNET.

Inhalt

des dritten Heftes.

Die in abgekürzter Form citierte Litteratur.

Von Bethmann-Hollweg, Der römische Civilprocess. I.—III. 1864—1866.

C. J. Gr.: Corpus inscriptionum Graecarum (nach Nummer der Inschriften citirt).

C. I. L.: Corpus inscriptionum Latinarum (ebenso).

C. Th.: Codex Theodosianus, instrux. Haenel. 1842.

Cuq, É., Mémoire sur le consilium principis d'Auguste à Dioclétien (Mémoires présentés par divers savants à l'académie des inscriptions et belles-lettres. Première série, tom. IX. 1884).

Ephemeris epigraphica. Corporis inscriptionum Latinarum supplementum.

Friedländer, L., Darstellungen aus der Sittengeschichte Roms in der Zeit von August bis zum Ausgang der Antonine. 5. Auflage. I.—III. 1881.

Hirschfeld, O., Untersuchungen auf den Gebieten der römischen Verwaltungsgeschichte. I. „Die kaiserlichen Verwaltungsbeamten bis auf Diocletian.“ 1876.

Karlowa, O., Römische Rechtsgeschichte. I. Staatsrecht und Rechtsquellen. 1885.

Klein, Die Verwaltungsbeamten der Provinzen des römischen Reiches bis auf Diocletian. I, 1. 1878.

Kretschmar, G., Ueber das Beamtenthum der römischen Kaiserzeit. Academische Antrittsrede. 1879.

Krüger, P., Kritik des Justinianischen Codex. 1867.

Kuhn, E., Die städtische und bürgerliche Verfassung des römischen Reichs bis auf die Zeiten Justinian's. I.—II. 1864. 1865.

Lange, L., Römische Alterthümer. I.—II. 1876. 1879.

Langen, A., Die Heeresverpflegung der Römer im letzten Jahrhundert der Republik. I. Teil (Programm des königlichen Gymnasiums zu Brieg für das Schuljahr 1878). II. Teil (Dasselbe 1880).

Liebenam, W., Beiträge zur Verwaltungsgeschichte des römischen Kaiserreichs. I. Die Laufbahn der Procuratoren bis auf die Zeit Diocletian's. 1886.

Madvig, J. N. Die Verfassung und Verwaltung des römischen Staates. I. II. 1881. 1882.

Marquardt, J. Römische Staatsverwaltung. 2. Auflage. I.—III. 1881—1885. (Handbuch der Römischen Alterthümer von Marquardt und Mommsen. IV.—VI).

Derselbe: Das Privatleben der Römer. 2. Auflage. 1886. (Daselbst VII.)

Mommsen, Th. Römisches Staatsrecht. 2. Auflage. I. II. 1876. 1877. Die 3. Auflage von Band I. 1887 konnte nur noch während des Druckes berücksichtigt werden. Ebenso Band III. 1, 1887.

Orelli, inscriptionum latinarum selectarum amplissima collectio. I.—III. 1828. 1856.

Teuffel, W. S., Geschichte der römischen Litteratur. 4. Auflage. 1882.

Walter, F. Geschichte des römischen Rechts bis auf Justinian. 3. Auflage. I. II. 1860. 1861.

Wilmans, G., exempla inscriptionum latinarum. 1873.

Zachariae von Lingenthal, Die vom Kaiser Anastasius für die Libya Pentapolis erlassenen Formä (Monatsberichte der königlich preussischen Akademie der Wissenschaften zu Berlin. Aus dem Jahr 1879. S. 134—158).

idem: Imp. Iustiniani PP. A. Novellae quae vocantur sive constitutiones quae extra codicem supersunt ordine chronologico digestae. I. II. 1881.

NB. Wo Ziffern ohne weiteren Beisatz gesetzt worden sind, abgesehen von Citaten aus Quellenwerken, Seitenzahlen zu verstehen.

Einleitung.

Die Frage, ob die Besoldungen der römischen kaiserlichen Beamten „vielmehr Sustentation der Personen, als Löhnung ihrer Dienste“ gewesen seien — wie dies Brinz[1]) im Gegensatz zu Mommsen[2]) formulirt und hervorhebt —, ist eine Frage, deren Beantwortung sich nur auf dem Weg geschichtlicher Analyse gewinnen lässt. Denn der Begriff des kaiserlichen Beamten ist nichts weniger, als ein einheitlicher, und es würde unrichtig sein, die procuratores Caesaris der früheren Zeit in jeder Beziehung oder doch wenigstens in der hier zu behandelnden dem allmählich sich entwickelnden kaiserlichen Beamtenthum des späteren (Severischen und Diocletianischen) Zeitalters oder gar den durch Justinian's Novellengesetzgebung[3]) regulirten Kategorien gleichstellen zu wollen.

---

1) Lehrbuch der Pandekten. 2. Aufl. II. § 334, 13.

2) 2. Aufl. I. 291. Mommsen handelt hier speciell von den Gehalten der kaiserlichen Prokuratoren und stellt dieselben namentlich dem Ausrüstungsgeld der Statthalter in den Provinzen gegenüber, welches durch seine Höhe zwar „faktisch den Charakter der Besoldung annahm“ (S. 283 — 3. Aufl. S. 296), aber auch in späterer Zeit, als es sich, gleich den Diäten und Gratifikationen des statthalterlichen Gefolges, in einen festen Besoldungsetat umgewandelt hatte, „immer etwas von dem Charakter der Gratifikation behalten“ hat und im Rechtssinne keine Löhnung wurde (S. 289, vgl. noch II. 895, 2). Anders in der 3. Aufl. S. 304/5, wo auch die Erörterung der 2. Aufl. S. 289 modificirt ist.

3) Nov. 24—31. 102. 103. Ed. 4. 8. 13. Auch C. 1, 27 für Afrika und sanctio pragm. von 554 für Italien.

Die Meinung von Brinz wird sich allerdings als die im Wesentlichen richtige herausstellen. Aber es lässt sich dieselbe nicht, wie geschehen ist, z. B. damit zu begründen versuchen, dass Constantin in C. 10, 53, 6, 1 (a. 333) sagt: *salaria reddi iubemus, quo facilius liberalibus studiis et memoratis artibus multos instituant.* Denn einmal bezieht sich diese Aeusserung nur auf Aerzte und auf Lehrer der schönen Wissenschaften und sodann gehören die begründenden Worte, wie eine Vergleichung mit dem Grundtext in C. Th. 13, 3, 1, 2 und c. 3 ib. ergibt, garnicht zu dem Vordersatz *„salaria reddi iubemus“* welcher einem Gesetz vom Jahr 321 entnommen ist, sondern zu der in einem 12 Jahre jüngeren Gesetz erfolgenden Verleihung von Immunitäten. Uebrigens haben schon ältere römische Schriftsteller jene Idee von der Bedeutung des in Privatverhältnissen gegebenen „Salar's“ oder „Honorar's“ noch viel besser, als jenes Constantinische Gesetz in seiner Justinianischen Fassung zum Ausdruck gebracht[4]).

Ebensowenig lässt sich anerkennen, dass, wie Brinz andeutet, gegen seine Meinung und zu Gunsten der (früheren) Mommsen'schen der Ausdruck *μισθός* geltend gemacht werden könnte, welchen Cassius Dio (52, 25) bei seiner Schilderung der Verhältnisse kaiserlicher Prokuratoren in Anwendung bringt. Denn bei einem Schriftsteller des dritten Jahrhunderts ist dieser Ausdruck zu wenig massgebend.

Vielmehr bedarf es, wie gesagt, zum Zwecke der Behandlung des angegebenen Problems einer eingehenden geschichtlichen Untersuchung über den Ursprung des römischen Be-

4) Vgl. in Bezug auf das Honorar der Advokaten Tac. an. 11, 7: neque tamen eloquentiam gratuito contingere: omitti curas familiares ut quis se alienis negotiis intendat: und hinsichtlich der Lehrer: Quintilian. inst. orat. 12, 7, 10: Quod (scil. mercedes a discipulis acceptare) quidem non iustum modo sed necessarium est, cum haec ipsa opera tempusque omne alienis negotiis datum facultatem aliter acquirendi recidant.

amtengehaltes und, da über diesen Gegenstand eine zusammenfassende Darstellung in der bisherigen Litteratur, so weit bekannt, noch nicht erschienen ist, so soll es im folgenden versucht werden, eine solche zu geben. Eine Clausel ist hier freilich am Platze, nämlich die: so weit solche Arbeiten dem Rechtshistoriker ohne allzu tiefes Eingehen auf philologische Detailarbeit möglich sind. Jeder Bearbeiter römischer Rechtsgeschichte und insbesondere der in dem Grenzgebiet der Staatsalterthümer sich Versuchende wird es inne werden, dass zur Bewältigung seiner Aufgabe blosse Jurisprudenz nicht mehr hinreicht, und, was den Juristen auf diesem Gebiete noch vorwiegend legitimirt, ist nur die Thatsache, dass die Quellen, deren man sich zu bedienen hat, meistens juristischen Charakters sind. Der vorliegenden Arbeit kam es übrigens zu Statten, dass sie auf anerkannt vortrefflichen philologischen Vorarbeiten[5]) sich aufzubauen in der Lage war. Es sei noch besonders hervorgehoben, dass es sich bei der vorliegenden Arbeit nicht darum handelt, die Geschichte der aus dem römischen Staatswesen hervorgehenden Beamtengehalte nach allen Richtungen hin zu erschöpfen, indem z. B. den Gesetzen der Vertheilung oder der Höhe der späteren Besoldungen nachgeforscht worden wäre[6]). Vielmehr wurde im Wesentlichen nur die Frage des geschichtlichen Ursprungs im Auge behalten, eine Frage, deren Beantwortung von der Untersuchung der juristischen Bedeutung der in Betracht kommenden Gaben untrennbar war.

5) Es sind insbesondere zu nennen: Mommsen's Ausführungen über die „magistratischen Emolumente“ I. 280—292 (jetzt: 293—306, und Hirschfeld's Untersuchungen über die Gehalte der kaiserlichen Prokuratoren: S. 258—265.

6) Insofern wird die vorliegende Arbeit den von Mommsen I. 3. Aufl. 306, 1 gehegten Wünschen noch nicht entsprechen können.

Abtheilung I.

Republikanische Epoche.

Einleitung.

Bei der Schilderung der staatlichen Verhältnisse republikanischer Zeit sollte man weder von 'Beamten' noch kann man von deren „Gehalt“ reden. Der Begriff des Staatsbeamtenthums geht auf einerseits in einem „Treuverhältniss“[1]) zum Staate oder dessen Repräsentanten, andererseits in einem System der Unterordnung unter ein Organ des Staates[2]), und der Beamtengehalt ist nicht als ein Aequivalent für Dienstleistungen zu betrachten, vielmehr als eine Alimentation oder Sustentation, welche der Staat dafür gewährt, dass Jemand, anstatt eigene Geschäfte zu besorgen, den staatlichen Zwecken sich widmet[3]).

Beides fehlt im Staate der römischen Republik. Die Leute, welche im öffentlichen Dienste fungiren, sind hauptsächlich die Magistrate, deren Name schon bezeichnet, dass das Princip der Unterordnung bei ihnen keine Stätte findet und dass ihre Rechtsstellung nur vom Standpunkt der Berechtigung nicht von demjenigen der Treupflicht aus zu definiren ist, und, wer

---

1) So mit Recht: H. Schulze, preuss. Staatsrecht I. 336.

2) S. E. Löning, Lehrb. d. dtsch. Verwaltungsr. I. 115, 3.

3) Vgl. für Privatbedienstete die römische Auffassung oben S.4 N. 4 und für die im Text vorgetragene Meinung: Laband, Staatsr. d. dtsch. Reiches I. § 42. III. (S. 465 flg.), v. Jhering, Zweck im Recht I. 195 flg., Löning a. a. O. 131, 5. Gegenüber v. Jhering sind die Ausführungen von G. Cohn in Zeitschr. f. d. ges. Staatswiss. 1881. S. 1 flg. (besonders S. 52 flg.) nicht zu übersehen.

neben ihnen berufsmässig Staatsgeschäfte besorgt, ist *amicus* oder *comes* oder ein im Dienstlohnverhältniss stehender Gehilfe (*apparitor*). Das Verhältniss der *amici* oder *comites* allein liesse sich als ein Treuverhältniss bezeichnen, aber als ein Treuverhältniss zu ihrem Chef, nicht als ein solches zum Staat. Die Emolumente sodann, welche diese Funktionäre aus Staatsmitteln beziehen, sind, abgesehen von den Apparitoren, welche ihrem Dienstlohnverhältniss entsprechend „*merces*“ erhalten, als ein Ersatz der im öffentlichen Interesse gemachten oder zu machenden Aufwendungen zu betrachten, soweit sie überhaupt in Geld erfolgen und nicht das Erforderliche selbst sogleich in Naturalien dargeboten wird. Auch in dieser Beziehung also scheinen die nicht gedungenen Gehilfen d. h. die *amici* und *comites* eine Sonderstellung einzunehmen, da es gerade der Lebensunterhalt ist, welcher ihnen gewährt wird. Allein, der Umstand, dass sie denselben bloss *militiae* nicht *domi* beziehen, macht ihn ebenfalls als eine Auslage kenntlich und bei dem *militiae* fungirenden Magistrat gehört er ebenso, wie bei jenen, zu den Auslagen. Dass aber Auslagenersatz vom Gehaltsbezug (Honorar, Salar) streng zu unterscheiden sei, haben die römischen Juristen beim Mandatsverhältniss selber deutlich hervorgehoben[4]).

Im Folgenden sind nun die aufgestellten Sätze an den einzelnen Erscheinungen staatlicherseits zur Zeit des Freistaats gewährter Emolumente zu prüfen.

---

4) Papinian respondirt, dass die Auslagen mit actio mandati, das „Salarium“ des Mandatars, falls „certae pollicitationis“ extra ordinem petirt werden, keinesfalls aber das letztere mit actio mandati: D. 17, 1, 56, 3. 4. Ebenso lautet ein Rescript von Septimius Severus und Caracalla: C. 4, 35, 1. — Marcellus neigt allerdings im Falle eines pactum mercedis 'ob fideiussionem' zur actio mandati utilis: D. 17, 1, 6, 7.

§ 1. Die staatliche Ausstattung der Priesterthümer.

Der hier zu behandelnde Fall einer staatlichen Subvention ist seiner Struktur nach einer der ältesten. Die Sage führt es auf den König Numa zurück, dass den Curionen und den Vestalischen Jungfrauen eine Beihülfe aus dem Aerarium bestimmt wurde. Nur über diese beiden Priesterthümer ist sichere Nachricht in dieser Beziehung überliefert[1]). Die Beihülfe wird als *aes curionium,* bei den Vestalinen als *stipendium* bezeichnet[2]). Daraus geht hervor, dass der Staatszuschuss in Geld bestand, derselbe wird also von den übrigen Gegenständen, welche die Einkünfte des Vermögens der Priesterthümer ausmachten, wohin besonders Grundstücke gehörten[3]), zu unterscheiden sein.

Das Geld floss sicher in die Ordenskasse, die doch wohl nicht blos als „Specialkasse des Aerars" zu betrachten war, sondern eine selbständige Existenz führte[4]). Aber es scheint fast, als sei die Dotation nicht, wie die Ueberlassung von Grundstücken, an die Gesammtheit erfolgt, sondern als sei dieselbe eine persönliche gewesen, welche der in den Orden Eintretende vom Staat erhielt. So war es wenigstens in einem von Tacitus erwähnten Fall[5]) und dafür spräche auch die Analogie des *aes equestre* (s. unten § 2). Dass die Summe trotzdem Tempelgut wurde, lässt sich unschwer erklären. Sollte nämlich z. B. das *stipendium* der Vestalin — von einem solchen handelt Tacitus — auch eine persönliche Einnahme sein, so wurde doch dasselbe als der Tempelkasse verfangen

1) Marquardt, II. 81, 1 vermutet das Gleiche bei den Flamines.

2) Fest. ep. p. 49. Liv. I. 20, 3.

3) Karlowa 278.

4) Karlowa a. a. O. gegen Mommsen II. 65. Marquardt II. 291.

5) Tac. ann. 4, 16: Utque glisceret dignatio sacerdotum atque ipsis promptior animus foret ad capessendas caerimonias, decretum Corneliae virgini, quae in locum Scantiae capiebatur, sestertium vicies.

betrachtet[6]), obgleich die Dotirte selbst das Recht der letztwilligen Verfügung besass[7]), und kam so jedenfalls bei ihren Lebzeiten dem Kultus der Korporation zu Gute.

Dennoch wird aus dieser Thatsache nicht entnommen werden dürfen, es habe sich um „Gehalt", um „Bezahlung jener Personen", um „Besoldung" gehandelt[8]) etwa mit Bezugnahme darauf, dass gerade die genannten Priesterkollegien sich Mitgliedern von geringerer Herkunft nicht verschlossen, woraus die Annahme einer Unterstützung erklärt werden könnte[9]). Vielmehr nennen die Alten selbst als den Zweck jener Gaben das Interesse, welches der Staat daran habe, dass des Priesteramtes eifrig gewaltet werde[10]), und als deren Grund wird die Absicht zu betrachten sein, den für die religiösen Feierlichkeiten zu machenden Aufwand nicht unersetzt zu lassen[11]). Also der Umstand, dass es *sacra publica* waren, welchen jene Priesterschaften dienten, ist der massgebende gewesen.

§ 2. Der Sold der Krieger.

I. Es darf wohl jetzt als die vorwiegende Annahme betrachtet werden, dass die Nachrichten der Alten, nach denen der Senat im Jahre 348 a. u. beschlossen haben soll, den Legionaren Geldbezüge aus dem Aerarium zu gewähren, nicht anders zu verstehen seien, als von einer Uebernahme der be-

---

6) Pernice Labeo I. 182. nr. 11.

7) Gell. I. 12, 9. Cic. rep. 3, 10, 17.

8) S. diese Ausdrücke bei Mommsen II. 63. Marquardt II. 80. Karlowa a. a. O.

9) S. Mommsen II. 62, 1. 2.

10) S. Tac. l. cit. (N. 5). Liv. cit.: ut adsiduae templi antistites essent Festus cit.: dabatur curioni ob sacerdotium curionatus.

11) Dionys. 2, 23, 1 (*Νόμας*) — *ταῖς φράτραις εἰς τὰ ἱερὰ δαπάνας ἔταξεν ἃς ἐχρῆν αὐτοῖς ἐκ τοῦ δημοσίου δίδοσθαι.*

reits üblichen Soldzahlung auf die Staatskasse [1]). Das *stipendium* musste demnach vorher von den Tribus aufgebracht worden sein [2]), wenn es nicht, wie schon aus dem Jahre 251 a. u. berichtet wird [3]), dem besiegten Feinde aufgebürdet wurde. Im letzteren Falle wäre das zu jenem Zweck gezahlte *tributum* jedenfalls den Gebern zurückerstattet worden, wie denn auch nach dem Jahre 348 die Erhebung desselben eine „gezwungene Anleihe" [4]) darstellen würde, welche das Aerar zurückzuvergüten hatte. In dieser Weise liesse sich der häufig hervortretende [5]) Zusammenhang zwischen *tributum* und *stipendium* unschwer erklären.

Wie dem auch sein mag, es kommt hier im Wesentlichen auf die rechtliche Bestimmung des *stipendium* an und diese tritt hervor, wenn bereits Polybius [6]) berichtet, es sei den Soldaten bei Auszahlung des Geldes durch den Quästor ein Abzug gemacht worden für Getreide, Gewänder und Waffen, welche dieselben vom Staat bezogen hätten, und zwar nach Norm einer gewissen Taxe. Dem römischen Legionar wurde nämlich zwar das tägliche Brod, Fleisch und Salz von Staatswegen gereicht und es war Sache des Feldherrn, für diesen Proviant zu sorgen [7]).

Aber alle anderen Lebensbedürfnisse: Getränke, Kleider und Waffen, welche letzteren nur dem Proletarier unentgeltlich geliefert wurden [8]), musste sich der Krieger selber anschaffen,

---

1) Mommsen, Tribus 31 flg. Staatsr. III, 1, S. 109, 3. Lange, Alterth. I. 540. Langen II. 1 flg. Anderer Ansicht ist Soltau, altröm. Volksversammlungen 405 flg.

2) Mommsen, Tribus 32. Langen a. O. 3.

3) Dionys. 5, 47.

4) Mommsen, Tribus 29 gegen Walter, Rechtsgesch. I. § 180, 17. Marquardt II. 164, 6.

5) S. Marquardt II. 162, 4.

6) Polyb. 6, 39, 15.

7) Langen I. 2—11.

8) Langen II. 12, 95.

soweit ihm nicht Beute dazu verhalf. Wenn nun nicht blos anstatt des eigentlich gratis zu liefernden Getreides sondern auch für die eigentlich gar nicht zu gewährenden Kleider und Waffen zu Polybius' Zeit Staatsgeld gezahlt wurde, so erhielt der Soldat wirklich mehr als bisher. Die Thatsache des Abzuges für die empfangenen Naturalien indessen zeigt, dass das *stipendium* nichts weiter war, als ein Aequivalent für den Bedarf, welchen sich der Krieger im Feldzug um des öffentlichen Nutzens willen anzuschaffen hatte, und dieser Charakter eines Auslagen-Ersatzes tritt noch deutlicher hervor in der älteren Einrichtung, nach welcher das *stipendium* nicht in periodischen Terminen, sondern erst nach beendigtem Feldzug und dann auf einmal ausbezahlt zu werden pflegte.[9])

So bezeichnen denn die Schriftsteller des Augusteischen Zeitalters den Sold der Krieger mit Recht als „*εἰς ἐφόδια*“ gegeben[10]), als „Geld für die Zukost“ (*ἀργύριον εἰς ὀψωνιασμόν*)[11]), als „*ὀψώνιον*“[12]), obgleich bei dem letzteren Ausdruck das römische Wort „*cibarium*“ näher liegt, welches wenigstens in früherer Zeit die Naturallieferung selbst[13]), nicht Geld dafür bedeutet. Die Römer haben in ihrem zur Bezeichnung des Soldes gewöhnlichen Worte *stipendium* allerdings keinen entsprechend signifikanten Ausdruck. Denn dies Wort ist weder auf den Begriff des Soldatenlohnes beschränkt[14]), noch bedeutet es denselben vorzugsweise, vielmehr wird es erst auf ihn übertragen worden sein, weil die Abgabe der Besiegten meistens zu jenem Zweck verwendet zu werden pflegte und

---

9) Langen II. 6 flg. 10) Diodor. 14, 16.

11) Dionys. VIII, 68. 73; IX, 17. 36. 59.

12) Polyb. 6, 39, 15. S. übrigens 15, 18, 6: *μισθοδοτῆσαι.*

13) Cic. Tuscul. 2, 16, 37. Suet. Galba 7. Varro l. lat. 5, 90 (duplicarii — quibus — duplicia cibaria ut darentur institutum).

14) Marquardt II. 162, 4. 191 flg. III. 456, 2.

stipipendium eben nur so viel heisst, wie: die festgesetzte, anbefohlene Zahlung[15].

Wenn die Alten demnach den Zustand vor 348 a. u. so darstellen, als habe der Legionar früher „auf eigene Kosten“ leben müssen[16], so wird es nicht nöthig sein, zur Rechtfertigung dieser Aeusserung sich auf die künstliche Erklärung zu beziehen: es habe der Soldat oder sein Gewalthaber für ihn im *tributum* selbst zum *stipendium* beigetragen[17], sondern es sollte wohl nur der Gegensatz des neugeschaffenen Zustandes als eines regelmässigen Ersatzes der Kriegsunkosten zu den bisherigen Verhältnissen hervorgehoben werden, da das *tributum* eine Ausnahme war.

Das *stipendium* empfingen nur die Legionare und die Centurionen, die letzteren in verdoppelter Quantität[18]. Es ist nicht undenkbar, dass diese, wenn Naturalien zu gewähren waren, auch wirklich die doppelte Ration in natura erhielten, obgleich zu Polybius' Zeit hinsichtlich der Weizenration ein Unterschied zwischen Gemeinem und Centurio nicht bestand und dem Centurio in Folge dessen von dem doppelten Sold, den er empfing, nur eine einfache Weizenration in Abzug kam. Denn $^2/_3$ Medimnen = 4 *modii* auf den Monat — die einfache Ration — war nicht allzu reichlich bemessen, wie daraus hervorgeht, dass dieses Maass als das alleräusserste Quantum des Sklaven-Unterhalts bezeichnet wird[19], während die Gefangenen und die Getreideempfänger in Rom 5 *modii* erhielten[20].

---

15) Fick vergleich. Wörterb. I (2) 212. Zehntmayr analog.-vergleich'. Wörterb. S. 434.

16) Liv. 4, 59. Dionys. 4, 19. Festus s. v. privato sumptu. Cf. Zonar. 7, 20 (ἀμισθὶ — καὶ οἰκόσιτοι).

17) So Mommsen, Tribus 22. Lange, Alterth. I. 542. Marquardt II. 93, 3. Langen II. 4, 24.

18) Polyb. cit. l.

19) Cato r. r. 56. Seneca ep. 80, 7.

20) Langen II. 6, 26. 27.

Von Emolumenten der höheren Officiere werden in den Geschichtsquellen der hier behandelten Zeit blos die „*cibaria*“ des *praefectus* erwähnt, welcher zum Gefolge des Provincialstatthalters gehörte[21]). Aber es ist fraglich, ob dieser *praefectus* militärische Aufgaben zu erledigen hatte. (Davon siehe unten § 3).

II. Auch die alte römische Reiterei genoss staatlicher Subvention. Der vielfach angenommene Unterschied zwischen *eques equo publico* und *sine equo publico* wird neuerdings in Abrede gestellt[22]). Jedenfalls bezieht sich das hier zu Bemerkende nur auf die staatlich subventionirten Ritter. Wahrscheinlich bezogen die letzteren früher das Ross in natura vom Staat[23]). Später trat an dessen Stelle Geld und zwar nicht bloss zur Anschaffung und Ergänzung der Equipage (*ad equos emendos; aes equestre*) sondern auch zur Fourrage (*aes hordiarium*)[24]), jenes wohl direkt aus der Staatskasse[25]), dieses bekanntlich durch Anweisung auf die Steuern der *viduae* und *orbi*.

Man zweifelt, ob diese Beträge dem Reiter nur einmal für seine ganze (ursprünglich 20jährige) Dienstzeit bezahlt oder ob dieselben öfters wiederholt worden seien[26]). Einen Anhaltspunkt für die Beantwortung dieser Frage gewährt nur in Bezug auf das *aes hordiarium* Livius (N. 24), indem er bemerkt, man habe dasselbe jährlich entrichtet. Es erhielt also jeder Reiter zu diesem Zwecke jährlich 2000 As. Dagegen würde die Annahme eines jährlich wiederkehrenden

---

21) Cic. ad Att. 6, 3, 6.

22) Gerathewohl, die Reiter und die Rittercenturien. 1886. S. übrigens schon Marquardt II. 333, 1. Soltau in der Deutsch. Litt.-Ztg. 1887, No. 39, erklärt Gerathewohl's Untersuchungen für verfehlt.

23) Gerathewohl a. O. 36, 1. 2.

24) Liv. 1, 43, 9. Gai. 4, 27.

25) Anderer Meinung Mommsen III. 1, S. 256, 4.

26) Lange, Alterth. I. 548. Gerathewohl a. O. 39, 3.

aes equestre, dessen Betrag Livius auf 10,000 As angibt, doch unglaublich sein und es dürfte als das Richtigste gelten, diese Leistung der Staatskasse für eine nur einmalige zu erklären.

Die genannten *aera* waren zweifelsohne nichts als Ersatz für Naturallieferungen und zwar nur für das Ross, nicht für den Mann[27]. Zum Jahr 353 a. u. erwähnt aber Livius bereits ein *stipendium* für die Reiter, welches er in Uebereinstimmung mit Polybius als das Dreifache des *stipendium* der Gemeinen angibt[28], und nach Polybius (N. 12) bezieht der Reiter ausser einer Ration Gerste für das Pferd, welche an Werth dem von Livius angegebenen Betrag des *aes hordiarium* gleichkommt[29], die dreifache Quantität Weizen von der Ration der Legionars und Centurio (2 Medimnen = 12 *modii*) und das dreifache *ὀψώνιον,* von welchem dann der Geldwerth der dreifachen Weizenration in Abzug kommt. Dieses *stipendium* scheint also gleichzeitig oder doch sehr bald nach demjenigen der Legionssoldaten aufgekommen zu sein und es handelte sich hier, insoweit das *stipendium* weiter reichte, als das *aes equestre* und *hordiarium*, in der That um eine Neu-Einführung.

Was über die rechtliche Bedeutung des *stipendium* beim Legionar und Centurio gesagt wurde, gilt auch für das *stipendium* des *eques.* Von den alten *aera* wird daher jedenfalls das *aes hordiarium* in dem *stipendium* untergegangen sein[30].

---

27) Andrer Meinung Gerathewohl a. O. 41 flg., dessen Berechnung aber deshalb ungenau ist, weil er zum Massstab derselben abnorme Getreidepreise nimmt. Vgl. Langen II. 11, 86.

28) Liv. 5, 12 i. f. Ueber Liv. 5, 7, 12. 13, wo Langen II. 5, 41 die Neuerung bereits finden will, s. Gerathewohl a. O. 16 flg.

29) Polybius (N. 12) gibt an: 7 Medimnen Gerste monatlich (= 42 modii). Rechnet man den modius zu 2 HS im Durchschnitt (s. Langen II. 11, 86), so ergibt dies für das zehnmonatliche Jahr 840 HS = 2100 As.

30) Auf diesen Untergang bezieht sich vielleicht der Liv. 7, 41 i. f.

§ 3. **Ausstattung der rei publicae causa im Ausland Funktionirenden.**

Schon das *stipendium* der Krieger war ein Auslagen-Ersatz, welchen ein ausserhalb Roms im Staatsinteresse Thätiger und zu dieser Thätigkeit Angestellter empfing und welcher *domi* — mit Ausnahme des *aes hordiarium*, das eine ständige Auslage darstellte — nicht gewährt wurde. In gleicher Weise, wie der Krieger, wurden nun auch andere *militiae* Fungirende theils mit Naturallieferungen theils mit Geldsummen ausgestattet. Hierher gehören die Feldherrn[1]), die Agrarmagistrate[2]), die an fremde Nationen abgeordneten Gesandten[3]), welche letzteren allerdings nicht Magistrate sondern Senatsboten waren, vor Allem aber seit Einrichtung der Provinzen die Statthalter.

Diese Leute erhielten vom Staat Beförderungsmittel: Thiere, Zelte, Wagen, welche übrigens blos gemiethet wurden[4]), in *natura,* ebenso Nahrungsmittel (*cibaria*) auf die Reise[5]), ausserdem standesmässiges Silbergeschirr (*argentum*) und Kleidung[6]), sodann aber zum Zwecke der Provinzialverwaltung eine Pauschalsumme, welche bei Cicero unter der Bezeichnung *„ordinatio" provinciae, „sumptus annuus decretus"* figurirt[7]). Diese Summe diente nach einer uns erhaltenen Verrechnung: zur

---

erwähnte Gesetzvorschlag: ut de stipendio equitum — aera demerentur. Vgl. jetzt auch Mommsen III. 1, S. 257, 3.

1) Vgl. Marquardt II. 98.

2) Vgl. die projektirte lex Servilia bei Cic. l. agr. 2, 13, 32; auch Plutarch Ti. Gracch. 13.

3) Mommsen I. 301, 3. 302, 2.

4) Labeo: D. 33, 10, 7 p. Sueton. Octav. 36. Gell. 15, 4, 3. Dio 53, 15.

5) Cic. l. agr. 2, 13, 32. Das Wort „cibariis" steht hier allerdings handschriftlich nicht fest.

6) S. zum Vorstehenden im Allgemeinen Mommsen I. 294.

7) Cic. ad Att. 6, 3, 2. 5. ib. 7, 1, 6.

Zahlung des *stipendium* für das Heer, zur Beschaffung des *frumentum in cellam* für Garnison und Verwaltungspersonal, zur Zahlung von Kostgeld an Legaten und Quästor, zur Besoldung (*merces*) von Apparitoren[8]). Dass der Statthalter ausserdem persönlich noch besondere „*cibaria*“ empfangen hätte[9]), wird durch die einzige Stelle, auf welche man sich zu berufen pflegt[10]), nicht bewiesen, denn, wenn es dort heisst: die Quästoren seien aus des Prätors *cibaria* „*liberal tractirt*“ worden, so liegt nichts näher, als auch hier, wie anderwärts[11]), unter der mehrdeutigen Bezeichnung „*cibaria*“ das *frumentum in cellam*, die Naturallieferungen der Provinz, zu verstehen.

Ebensowenig aber lässt sich ein besonderes „*vasarium*“ des Statthalters d. h. ein Pauschale zur Beschaffung der Reise-Ausrüstung und deren Instandhaltung[12]) nachweisen, denn dass die von Piso als Prokonsul Macedoniens bezogene enorme Summe (18,000,000 HS) *quasi vasarium* genannt wird[13]), dürfte schwerlich einen andern Sinn haben, als denjenigen einer Ironie[14])

Der Statthalter führte nun aber noch ein Gefolge mit sich, welches sich aus verschiedenartigen Bestandteilen zusammensetzte und welches von den nach dem gewöhnlichen Dienstlohnverhältniss zu bemessenden Apparitoren unterschieden werden muss. Der Quästor war Magistratus, die Legaten waren Senatscommissäre; andere Begleiter, die sich der Statthalter

---

8) Dies liegt in den Worten: dedi stipendio frumento legatis pro quaestore cohorti praetoriae: bei Cic. II in Verr. 1, 14, 36.

9) So F. Hofmann, de provinciali sumptu, Progr. des grau. Klost. in Berlin 1851, S. 19 flg. Gegen ihn schon Mommsen I. 298, 1 i. f., 299, 4 i. f.

10) Cic. Verr. 2, 4, 12. 11) S. Hofmann selbst n. 65.

12) Behauptet von Mommsen I. 296.

13) Cic. in Pis. 35, 86.

14) S. Madvig, Verfassung II. 59 Note **.

nach eigenem Ermessen auswählte, werden blos als *amici* oder *comites* bezeichnet; endlich gehören zu diesem Gefolge auch die *praefecti* in Betreff deren es nicht unzweifelhaft ist, ob sie über dem *centurio* stehende höhere Officiere der Legion oder blosse *ministri muneris provincialis* gewesen sind[15]). Von diesen Personen heisst es nun an verschiedenen Stellen: sie hätten „*cibaria*" bezogen[16]), Cicero hinterlässt seinem *quaestor* bei seinem Abgang aus der Provinz „aus dem *sumptus annuus decretus*" „ein *annuum*" und schickt nur den Rest ins Aerar zurück[17]). Dergleichen deutet darauf hin, dass zwischen dem Statthalter und seinem Gefolge ein Verpflichtungsverhältniss bestand ähnlich demjenigen zwischen dem Feldherrn und seinen Soldaten, nämlich eine Verbindlichkeit zur Gewährung des unentbehrlichen Lebensunterhalts. Dass dieser Lebensunterhalt hier reichlicher bemessen werden konnte, als das absolute Bedürfniss es erheischte, lag in der Natur der persönlichen Beziehungen und auf diesen Fall wird das von Cicero aus Erspartem erteilte *annuum* zu beziehen sein. Es konnte auf diesem Weg die Reichung zu einer Art Geschenk werden; ein solches hatte in dem soeben erwähnten Falle selbst die *cohors* für sich erwartet.

Die „*Cibarien*" wurden vielleicht ursprünglich alle in *natura* gereicht, wie es der alte Cato wenigstens hinsichtlich des wohl ebenfalls überflüssiger Weise gereichten Weines in seiner Rede *de sumptu suo* noch gewissermassen als Ehrensache bezeichnet[18]), zu Cicero's Zeit bestanden sie aber im Wesent-

15) Vgl. Karlowa 330/1.

16) So vom praefectus Cic. ad Att. 6, 3, 6 vom quaestor id. ad fam. 5, 20, 9.

17) Cic. ad Att. 7, 1, 6.

18) Fronto ep. ad Anton. 1, 2: quamquam ego argentum pro vino congiario inter apparitores atque amicos meos disdidi neque eos malo publico divites feci.

lichen in Geld[19]). Das letztere wurde selbstverständlich aus dem *sumptus annuus* entnommen und dies war der Grund, weshalb die einzelnen Begleiter in Rom angemeldet („deferirt") werden mussten[20]), wenn sie aus Staatsmitteln unterhalten werden sollten.

Eine beachtenswerthe Thatsache ist es noch, dass nicht nur, wie es sich von selbst versteht, die Höhe des Staatszuschusses je nach der Verschiedenheit der Bedürfnisse des einzelnen Verwaltungsbezirkes variirte, sondern dass man bereits in republikanischer Zeit die Ausstattung nach dem Rang des Magistratus bemessen zu haben scheint[21]). Es entsprach dies nur dem bei dem *stipendium* der Centurionen und den Bezügen der *equites* bereits Bemerkten[22]).

§ 4. Die Apparitoren.

Dass die Gehilfen der Magistrate, welche als Apparitoren bezeichnet werden, *merces* erhielten, geht bereits aus den frühesten Nachrichten hervor[1]). Jene Personen waren *„mercennarii"*[2]). Wenn es einmal dennoch von den Apparitoren der

---

19) In Verr. cit. n. 8. ad Att. cit. n. 17.

20) Cic. ad Att. 5, 7 (hinsichtlich praefecti) pro Balbo 28, 63 (hinsichtlich eines praefectus fabrum).

21) Liv. 30, 17, 13 (mit Beziehung auf Geschenke, welche der römische Senat an Masinissa machte): tabernacula militaremque supellectilem qualem praeberi consuli mos esset. Vgl. auch Mommsen I. 295, 2.

22) Bekanntlich sind auch bei der Verteilung der Landloose die Chargen der Militärpersonen berücksichtigt worden; vergl. Karlowa 310, 5. 6.

1) L. Cornelia de XX quaestoribus c. a. 673 (C. I. L. I, 108 nr. 202) I, 1–6. II, 31—37. L. Ursonensis a. 710 (Bruns fontes) cap. 62. 63. Frontin. de aq. cap. 100 (S. C. a. 743). Cf. Cic. II in Verr. 3, 78, 182: apparitor parva populi mercede conductus.

2) Cornel. Nep. Eumenes 1.

curatores aquarum heisst: *iis praetores aerarii mercedem cibaria — annua darent et adtribuerent*[3]; so dürfte der Ausdruck und Begriff „*cibaria*", gesetzt: er sei überhaupt streng zu nehmen, auf die jenen Curatoren gleichfalls zur Verfügung gestellten *servi publici* zu beschränken sein[4]. Denn dem Sklaven gab man bekanntlich keinen Lohn, sondern, da er zum Hause gehörte, Naturalverpflegung und Taschengeld[5]. Dies beweist auch die Bezeichnung „*cibaria*", welche in der Kaiserzeit gerade für die an Freigelassene erfolgten Alimentenvermächtnisse die übliche war[6]. Der freie Mann dagegen, welcher Apparitor eines Magistrats wird, vermietet seine Dienste für eine Geldsumme und es ist ein Privatverhältniss, in welchem er zu seinem Chef steht.

Letzteres ist noch näher auszuführen.

Dass die Apparitoren nur Geld, niemals Naturalien, erhielten, darin stimmen die erwähnten Nachrichten sämmtlich überein[7], selbst die „*cibaria annua*" der *servi publici* waren Geld[8], und wenn Cato *vinum congiarium* seinen Apparitoren in gleicher Weise, wie seinen *amici*, gab (§ 3, 18 oben), so hat diese Reichung den Charakter eines durch freundliche Beziehungen gerechtfertigten Geschenkes gleich der Summe, welche die *cohors* Cicero's für sich erwartet hatte (§ 3, 17 oben).

Das Geld zum Bezahlen der Apparitoren nahm der Magi-

3) SC. a. 743 bei Frontin. cit.

4) Mommsen I. 323, 2 vgl. 334, 3.

5) Marquardt VII. 163, 6.

6) tit. D. 34, 1. D. 10, 2, 39, 2 (Scaev. 1 resp.). Vgl. auch D. 27, 3, 1, 8 (Ulp. 36 ed.).

7) L. Cornelia cit. I: „eam pequniam". L. Urson. cit. cap. 62 nennt die Summen und cf. 81, 25: aes apparitorium mercedemque. Frontin. cit. „eas pecunias".

8) Frontin. cit.

strat selbstverständlich aus der Staatskasse[9]), und es war am einfachsten, wenn die in Rom selbst fungirenden Apparitoren die *merces,* anstatt aus der Hand ihres Chefs, direkt von den Verwaltern des *aerarium populi* in Empfang nahmen[10]). Indessen darf man aus letzterer Thatsache nicht den Schluss ziehen wollen, als hebe die direkte Bezahlung der *merces* aus der Staatskasse das Dienstlohnverhältniss zum Chef auf. Vielmehr ist es der letztere, welcher eigentlich die Summe zu bezahlen hat und dieselbe als eine im Staatsinteresse zu machende Auslage ersetzt erhält. Es scheint vielleicht eine für das praktische Verhältniss ziemlich gleichgültige Frage zu sein, ob der *quaestor urbanus*[11]) seinen Apparitoren den Lohn in seiner Eigenschaft als Staatsschatzmeister auszahlt oder als ihr Chef, gleich dem Privatmann, der die Dienste eines Anderen gemiethet hat, und es mag die erstere Annahme[12]) die richtige sein. Aber immer handelt es sich dann nur, wie gesagt, um ein vereinfachtes Verfahren, indem die Staatskasse an den Apparitor direkt leistet, anstatt dass sie den Chef erst die Auslage machen lässt, um dieselbe nachträglich wieder zu ersetzen. Dies lässt sich allerdings erst durch eine Nachricht aus der Kaiserzeit belegen. Plinius d. J. erzählt von dem Quästor einer Senatsprovinz ausdrücklich, derselbe habe das „Salar" eines *scriba* erhalten, um dasselbe an diesen auszuant-

---

9) Vgl. die Abrechnung bei Cic. oben § 3, 8 „cohorti praetoriae". Ferner Frontin. de aq. c. 101: Apparitores et ministeria quamvis perseveret adhuc aerarium in eos erogare — cap. 118: commoda publicae familiae ex aerario dantur. Cic. cit.: populi mercede — Dionys. 2, 6, 2 (hinsichtlich der pullarii, welche magistratische, nicht priesterliche Apparitoren waren: Mommsen I. 366): *τινὲς ὀρνιθοσκόπων μισθὸν ἐκ τοῦ δημοσίου φερόμενοι* —

10) So das SC. von 743 cit. s. oben Text zu N. 3.

11) Fälle, wo dieser seinen Apparitoren merces zahlt, s. Plutarch. Cato min. 16, 6 und L. Cornelia cit.

12) Lange I. 888, 4. Willems sénat II. 380, 3.

worten[13]). Ausserhalb Rom's ging also das Geld sicher durch die Hand des Chefs. Auch stellt ein Rescript des Severus und Caracalla den *exceptor* im Verhältniss jähriger Dienstmiethe zu seinem Chef stehend dar[14]).

Würde der Apparitor nicht in einem Privatverhältniss zu seinem Chef stehen, so würde es keinen rechten Sinn haben, wenn die Lex Cornelia de XX quaestoribus den zahlenden *quaestor qui aerarium provinciam obtinebit* ausdrücklich vor dem *crimen peculatus* sicherstellte: *idque ei sine fraude sua facere liceto quod sine malo peculatu fiat*[15]): während andere Gesetze von den Empfängern sagen, dass sie das Staatsgeld *sine fraude sua* annehmen (*capere*) dürften[16]). Denn Derjenige *„cuius periculo fuit pecunia publica“* — und dahin gehörten doch sicher die *quaestores urbani* — haftete ja nach der lex Iulia nicht aus jenem Delikte[17]).

Die Anzahl der im öffentlichen Dienst anzustellenden Apparitoren war, gleich derjenigen des statthalterischen Gefolges (s. § 3, 20 oben), eine beschränkte. Daher werden auch sie *„ad aerarium deferirt“*, um ihren Lohn aus der Staatskasse zu erhalten[18]).

Auf diese Einrichtung scheint auch die gewöhnliche Ergänzung der Anfangsworte jener Lex Cornelia hinzudeuten:

---

13) Plin. ep. 4, 12, 2: salarii — quod acceperat scribae daturus —

14) D. 19, 2, 19, 9. Die Jährigkeit der Anstellung ergibt sich auch aus L. Urson. cit. cap. 63.

15) l. cit. I, 4. 5.

16) l. Urson. cit. cap. 62. 63 i. f. S. C. von 743 cit.

17) D. 48, 13, 11, 2 (Labeo) cf. § 4. Dazu Rein, Criminalrecht der Röm. 675 flg.

18) SC. a. 743 bei Frontin. cit.: utique quibus apparitoribus ex hoc senatus consulto curatoribus aquarum uti liceret, eos diebus decem proximis, quibus senatus consultum factum esset, ad aerarium deferrent. Quique ita delati essent, iis etc. (folgen die oben im Text bei N. 3 citirten Worte —). Vgl. aus der Kaiserzeit die accensi delati auf Inschriften: Mommsen I. 336, 1.

ad quaestorem urbanum qui aerarium provinciam obtinebit eam mercedem deferto. Indessen heisst es doch sonst nur mit Beziehung auf Personen, dass sie „*ad aerarium*" deferirt werden[19]), nicht aber wird dies vom Lohn gesagt. Deshalb und weil *deferre pecuniam* ohne den Beisatz *ad* etc. sowohl dem Sprachgebrauch entspricht, als neben dem nachher folgenden *pecuniam solvere* keineswegs einen Pleonasmus ausmacht[20]), dürfte der Anfang jenes Fragments einfach: *quaestor urbanus* etc. ergänzt werden müssen.

Ueber die Höhe der Apparitorengehalte, welche bekanntlich in der lex Ursonensis überliefert werden, und über ihr Verhältniss zu den ökonomischen Zuständen jener Zeit weitergehende Bemerkungen zu machen, ist hier nicht am Platze. Aber es mag aufmerksam gemacht werden auf die relative Niedrigkeit jener Gehalte. Während bei den *servi publici* durchschnittlich 1041 $^1/_3$ HS an *cibaria* auf den Kopf kommen[21]) — der Privatsklave wurde allerdings billiger gehalten, wenn man seine Getreideration in Geld veranschlagt[22]), aber in der Kaiserzeit werden Alimentenvermächtnisse an Freigelassene in Höhe von 1000 und 2000 HS erwähnt[23]) — wenn ferner das

19) Vgl. ausser den in § 3, 20 und in voriger N. 18 citirten Belegen noch D. 4, 6, 32 (Modestin. 9 regul.), auch Madvig in rév. de philol. II. 185.

20) Cf. Frontin. l. cit. 100: mercedem cibaria, quanta praefecti frumento dando dare deferreque solent, annua darent etc. Vgl. auch noch in den script. hist. Aug.: Vita Claud. 14, 15: salarium — deferre; vita Aurel. 9, 2: deferre compendia.

21) Frontin. cit. cap. 116. 118 gibt die auf dieselben im Ganzen verwendete Summe auf 250000 HS an; 240 Personen teilten sich darein.

22) Er erhielt ausser 4 $^1/_2$ modii Weizen im Durchschnitt, 5 Denare monatlich (siehe oben N. 5), also, den modius zu 2 oder 3 HS gerechnet (Langen II. 11, 86), jährlich 108 oder 162 HS in Getreide
\+ 240 240 „ „ Geld

also jährlich 348 oder 402 HS.

23) D. 34, 1, 20 p. 9, 1. An letzterer Stelle wird Getreide und Wein

stipendium der Soldaten seit Cäsar 1000 HS jährlich ausmachte[24]), der Taglöhner zu Cicero's Zeit 12 As pro Tag (also, alle Tage des Jahres eingerechnet, 1065 HS jährlich) verdienen konnte[25]), so war es nicht viel, dass die bestbezahlten Apparitoren der *colonia Genetiva Iulia* a. 710 jährlich 1200 HS erhielten, die nächsten nur 800 und so bis herunter zu 200 HS. Die mit der letzteren Summe besoldeten konnten fast gar nichts davon bringen: kostete doch schon die dem Manne erforderliche Weizenration im Jahr 160 bis 180 HS[26]), und Cicero hatte daher offenbar Recht, wenn er von dem Apparitor im Allgemeinen sagt: *parva populi mercede conductus* (N. 1 oben).

Dieser Umstand wirft auf die Eigenschaft der *merces* ein Licht: die „*Cibarien*", das deren Stelle vertretende „*stipendium*", der „*sumptus annuus*" u. s. w., kurz alle jene Reichungen, welche nur die Naturallieferung des Unterhalts vertreten, werden reichlich bemessen, die *merces* dagegen knapp. Jene zu nehmen, gilt daher als anständig, wer aber *merces* nimmt, sieht sich dem Odium ausgesetzt, welches mit der Bezeichnung „*mercennarius*" verbunden ist[27]).

Uebrigens hatten die Apparitoren, trotz des geringen Lohnes der einzelnen Stellen, wahrscheinlich keinen Mangel. Denn, gab es auch zu republikanischer Zeit, so viel bekannt, für sie noch keine Sporteln aus ihrer Geschäftsführung, so bestand

---

noch besonders legirt. Fr. 13 p. ib. nennt die Zinsen von 30000 HS, also circa 1500 HS für das Jahr. Andere Stellen (Fr. 18 p. 20, 3 ib.) ergeben kein sicher bestimmbares Resultat.

24) Marquardt II. 95, 6.

25) Langen II. 12, 89 arg. Cic. p. Rosc. com. 10, 28.

26) Langen a. O. 11.

27) Cornel. Nep. cit. (N. 2) cf. auch Liv. 24, 18 i. f., wo die equites und Centurionen als mercennarii verspottet werden, weil sie zur Zeit der Not stipendium vom Staate annahmen.

doch die Möglichkeit, mehrere Stellen in einer Person zu cumuliren, und bereits in der späteren Zeit der Republik waren die Apparitorenstellen zu blossen Sinecuren herabgesunken[28]).

Die vorstehenden Ausführungen (§§ 1—5) sollen die oben (S. 10) gemachten Bemerkungen rechtfertigen. Das Detail derselben lässt sich noch einmal in folgender Weise gruppiren:

I. Der römische Staat gibt Ersatz resp. Vorschuss für die im öffentlichen Interesse der Staatsverwaltung gemachten resp. zu machenden Auslagen

1. *militiae,* da hier, entfernt von der Heimat, solche Auslagen unvermeidlich sind,
   a) den Legionaren, Centurionen und *equites* (§ 2),
   b) den Feldherrn (§ 3, 1),
   c) den Agrarmagistraten (§ 3, 2),
   d) den Gesandten (§ 3, 3),
   e) den Provinzialstatthaltern (§ 3, 4—14. 21);
2. aber auch *domi,* obgleich hier im Allgemeinen die Anschauung gegolten haben wird, dass zu ersetzende Auslagen nicht vorkommen:
   a) den Priesterschaften, welche *sacra publica* vollbrachten — genannt werden nur Curionen und Vestalinen (§ 1),
   b) — was vorher noch nicht erwähnt worden ist — den Magistraten, zum Zweck der Veranstaltung öffentlicher Spiele. Uebrigens war hier voller Ersatz nicht die Regel, der vom Publikum beanspruchte Luxus machte häufig Zuschüsse aus

28) Mommsen I. 335.

dem Privatvermögen der Veranstalter erforderlich[1]).

c) auch das *aes hordiarium* an den *eques* wird *domi* gewährt worden sein (S. 18 oben).

II. Nicht einen direkten Bezug aus der Staatskasse, aber einen aus derselben geschöpften Unterhalt empfangen die Begleiter der *militiae* fungirenden Magistrate — wir hören in dieser Beziehung im Wesentlichen[2]) blos vom Provinzialstatthalter —, nämlich:

a) der *quaestor*,
b) die Legaten,
c) die *amici*,
d) die Praefekten.

Sie müssen zu diesem Zweck jedoch in Rom angemeldet werden und sind also nur in bestimmter Zahl zulässig (siehe § 3, 15—20). Ihr Verhältniss zu ihrem Chef ist dasjenige von freien Hausfreunden, welche, wie dies aus der Kaiserzeit von 'Klienten' Freigelassenen und anderen Vertrauten[3]) bestätigt wird, dauernde Bezüge zum Lebensunterhalt zu empfangen pflegten. Diese Bezüge erscheinen denn auch gleich denjenigen der Begleiter des Provinzialstatthalters (§ 3, 16 oben) als *cibaria* oder, dieser Bezeichnung entsprechend, unter den Namen: *sportulae*[4]), *vestiaria*[5]), *diaria*[6]), *calciaria*[7]),

---

1) Vgl. Marquardt II. 85 flg. III. 487 flg.

2) Vgl. Liv. 44, 22, 13: navis equus tabernaculum viaticum für Begleiter des Consuls. Dazu Mommsen I. 301, 3.

3) Auf Klienten bezieht sich Martial. epigr. 3, 7, auf Freigelassene besonders D. 34, 1 (cit. § 4, 6 oben), auf einen Hausfreund D. 33, 1, 19, 2 (Scaev. 17 D.).

4) Martial. cit.

5) D. 10, 2, 39, 2 (Scaev.). D. 34, 1, 4 p. (Modest.) 9, 1 (Pap.) etc.

6) D. 34, 1, 20, 1 (Scaev.) 21 (Ulp.).

7) D. 34, 1, 21 cit.

alimenta commoda[8]), *salaria*[9]), so dass die Bedeutung dieser Gelder als Lebensunterhalt deutlich hervortritt.

III. Die Apparitoren der Magistrate sind die einzigen öffentlichen Funktionäre, von denen der Empfang einer *merces* bestätigt wird. Sie standen lediglich in einem privatrechtlichen Lohnverhältniss zu ihrem Chef (§ 4). Es mag daran erinnert werden, dass auch sonst die Dienste freier Leute um *merces* gemiethet wurden, wie dies von Cicero für die Lehrer der Redekunst bestätigt ist[10]).

An dem hier für die republikanische Epoche als bestehend geschilderten Zustande trat noch innerhalb jener Periode die einzige Aenderung ein, dass das *stipendium* der *milites* zur *merces* herabsank. Zwar wird dasselbe m. W. nicht so genannt, aber äussere Anzeichen ergeben die Veränderung. Gaius Gracchus soll bereits den Antrag gestellt haben, den Kriegern die Kleidung auf öffentliche Kosten ohne einen Abzug vom Lohn zu gewähren[11]); seit Cäsar pflegen dann auch die Abzüge wegen gelieferter Naturalien völlig zu unterbleiben[12]) und so entwickelt sich der halb- und ganzjährige Sold zu einem selbstständigen Summenbegriff: das *stipendium semestre* z. B. wird voll bezahlt, auch wenn der Feldzug kein ganzes Halbjahr gedauert hat, während die Getreidelieferung daneben nur auf so lange erfolgt, als das Kriegsbedürfniss dieselbe erheischt[13]). Zugleich setzen sich für das *stipendium* bestimmte

8) D. 34, 1, 16, 1 (Scaev.).

9) Martial. cit. D. 33, 1, 19, 2 (cit. N. 3).

10) Cic. Philipp. 2, 17, 43: At quanta merces rhetori data est! — acad. prior. 2, 30, 98: haec autem merces erat dialecticorum —

11) Plutarch. G. Gracch. c. 5. 12) Langen II. 15.

13) Langen a. O. 8, 62.

Zahlungstermine innerhalb des Jahres fest[14]). Daher bilden denn auch in den späteren Berichten *stipendium* und *frumentum,* häufig mit Lieferung von Gewändern verbunden, den Gegenstand der dem Feinde auferlegten Kontribution[15]).

Dies alles dokumentirt nur die vollendete Thatsache der Neuerung. Wodurch dieselbe aber eingetreten ist, lässt sich lediglich vermuthen. Zum ersten Male im ersten punischen Krieg (also sogar noch vor Polybius) kämpften fremde Söldner im römischen Heer[16]) und seit der Marianischen Heeresreform, durch welche selbst *capite censi* in die Legionen eingereiht wurden, geht dann der Begriff des den Kriegsdienst als ein Vorrecht auffassenden römischen Volksheeres völlig verloren[17]). Auch das Institut der *equites* zählte zu Cäsars Zeiten bereits zu den Antiquitäten[18]).

14) Langen a. O. 15 flg.

15) Die Berichte (besonders aus Dionys.) stellt zusammen Drumann, Arbeiter und Communisten 175, 41—176, 54.

16) Marquardt II. 401, 2.

17) Marquardt II. 430 flg. Langen II. 13.

18) Marquardt II 440. Langen II. 19.

Abtheilung II.

Die erste kaiserliche Epoche.

§ 5. Die angebliche Neuerung Oktavian's.

Eine allgemein verbreitete Auffassung lässt mit dem Beginne des Principats die Neuerung aufkommen, dass die Provinzialstatthalter [1]) oder sogar alle römischen ausserhalb der Hauptstadt fungirenden „Beamten" [2]) von nun an in den Genuss einer regelmässigen Besoldung traten. Diese Einrichtung pflegt als der Anfang eines Beamtengehalts im römischen Staate betrachtet zu werden.

Man beruft sich zur Begründung hierfür zum Theil auf einige Stellen bei Dio Cassius [3]), mit deren einer eine Nachricht bei Sueton (Octav. 36) zu verbinden ist, zum Theil auf direkte Berichte über prokonsularische „Salarien" [4]). Nur eine eingehende Prüfung dieser Ueberlieferung kann über die Richtigkeit jener Auffassung aufklären.

I. Von den Nachrichten bei Dio Cassius enthält die erste (52, 23) eine Rede des Mäcenas, in welcher dieser dem Augustus anempfiehlt: es möchten alle ausserhalb Roms fungirenden (*ἀρχὰς ἐπιτρεπόμενοι*) Lohn (*μισθός*) erhalten, die höheren Mehr, die geringeren Weniger. Denn „es sei nicht

1) So v. Bethmann-Hollweg, röm. Civilpr. II § 67, 22. Mommsen, 2. Aufl. I. 284, 1. 2. Karlowa I. 568, 12. 13. Bouché--Leclerq, Institutions 204, 2.

2) So Marquardt I. 558, 1. 2. Mommsen, 3. Aufl. 302, 4.

3) Dio Cass. 52, 23. 25. 53, 15.

4) Tacit. Agric. c. 42. Dio 78, 22. Ueber die Lesart in ersterer Stelle statt salarium proconsuli consulari: proconsulare oder proconsulari: s. Marquardt II. 108, 3.

zulässig, sie aus eigenen Mitteln in der Fremde leben zu lassen, noch sie unumschränkten und unbestimmten Aufwand machen zu lassen, wie dies jetzt der Fall sei".

Der erste Theil dieser Begründung erinnert an eine ähnliche traditionelle Aeusserung, welche gelegentlich der Berichte über Einführung des *stipendium* sich fand (§ 2, 16 oben), und wird, da der Aufwand bei der Provinzialverwaltung ja vom Staat ersetzt wurde, nicht sehr ernsthaft zu nehmen sein. Wichtiger ist der zweite Theil. Aber er sagt — abgesehen von dem nicht massgebenden (s. oben S. 4) Wort *μισθός* — nichts von Neueinführung. Vielmehr heisst es nur: an Stelle eines bisherigen Zustandes der Unbestimmtheit und des Schwankens solle von jetzt ab Sicherheit treten.

Man muss sich bei diesen Worten der Thatsache erinnern, dass Oktavian einen festen État über die Einnahmen und Ausgaben des Staates aufstellte[5], und die Worte mögen gerade auf diese Thatsache zu beziehen sein. Denn der ausserstädtische Haushalt war es vor Allem, bei welchem eine solche Feststellung von Nöthen war, und dieselbe bezog sich, wie wir wissen, hierauf auch ausdrücklich. Demnach würde jene Aeusserung des Cassius Dio weiter nichts besagen, als: man möge für die ausserhalb der Hauptstadt Funktionirenden fortan einen festen État auswerfen.

Die zweite hierher bezogene Aeusserung desselben Schriftstellers (52, 25) handelt allerdings von Geldbezügen, welche den Namen *μισϑός* eher verdienen. Es heisst dort von den Verwaltern öffentlicher Gelder, und zwar nicht blos von denjenigen des kaiserlichen (*τῆς ἀρχῆς*) sondern auch von denen des Gemeinde-Vermögens (*τοῦ δήμου*) „sei es in Rom oder im übrigen Italien oder im Ausland": sie und alle Andern (scil.

5) Marquardt II. 206 flg.

vom Ritterstand), welche in derselben Richtung etwas verwalten, sollen *μισθός* haben, die Einen mehr, die Andern weniger, je nach Würde (der Person) und Bedeutung des Verwaltungspostens; denn — hier kehrt die bekannte Version wieder — man könne sie doch nicht, zumal sie ärmer seien, als die vom Senatorenrang, aus eigner Tasche etwas aufwenden lassen, selbst dann nicht, wenn sie in Rom fungiren. — Die Stelle berührt in der That eine Neuerung der Kaiserzeit, aber eine solche, welche an der Fortdauer älterer Zustände, wie der Verhältnisse der Provinzialstatthalter u. dgl., nicht das Geringste ändert. Sie hat nämlich die Verhältnisse der neugeschaffenen kaiserlichen *procuratores* im Auge, von welchen nachher (§ 6) die Rede sein wird, und geht nur insofern zu weit, als sie auch die Finanzverwalter des *populus* neben denen des Princeps nennt. Letzteres darf übrigens kein Wunder nehmen, da Cassius Dio[6]) auch bei der Wiedererrichtung der *quaestura urbana* unter Claudius, als die Aerarverwalter kaiserlich designirt wurden, *μισθός* auftreten lässt, welcher allerdings erst nach Ablauf der dreijährigen Verwaltung bezahlt werden soll, während sonst von keinem der römischen Magistrate überliefert wird, weder während seiner Amtsverwaltung noch nach Ablauf derselben, dass er Lohnbezug genossen habe. Dio war offensichtlich nicht mehr im Stande, kaiserliche Beamte und Magistraturen aus einander zu halten.

Bisher war nur von Vorschlägen die Rede. Da, wo Dio von Thatsachen berichtet (53, 15), heisst es: im Jahre 727 a. u. sei festgestellt worden, dass die *procuratores proconsules* und *propraetores* „und die Andern“ *μισθοφοράν* haben sollten. — Dies klingt wie ein unumstösslicher Beleg für die in Abrede genommene Meinung. Indessen sieht man genauer zu, so

6) Dio 60, 24.

wird hier in der Folge doch nichts Anderes berichtet, als was Suetonius l. cit. mit den Worten mittheilt: *auctor fuit* (*sc. Octavianus*) *ut proconsulibus ad mulos et tabernacula, quae publice locari solebant, certa pecunia constitueretur*[7]). Also eine Neuerung hinsichtlich der den Provinzialstatthaltern vom Staate zur Verfügung gestellten Beförderungsmittel trat ein: mit éinem Wort: anstatt der Naturallieferung (vgl. § 3, 4 oben) sollte hiefür Geld gegeben werden: und Sueton beschränkt dies sogar auf die Statthalter der Senatsprovinzen.

Dio macht sich auch hier wieder einer Vermengung schuldig, indem er die Bezüge der kaiserlichen Prokuratoren mit der Gewährung jenes Ausrüstungsgeldes an Prokonsuln und Proprätoren in eine Linie stellt, um so mehr, als er dann fortfährt — was an und für sich für seine Zeit ganz richtig ist —: die Prokuratoren hätten auch den Namen ihrer Würde von der Summe der empfangenen Gelder erhalten.

Es steht die hier zuletzt erwähnte Neuerung wahrscheinlich ebenfalls in Zusammenhang mit dem Oktavianischen festen État[8]) und auf sie ist demnach, abgesehen von der Einrichtung der Prokuratoren, Alles zu reduciren, was von Oktavianischen Reformen in der hier interessirenden Richtung Bestätigung findet.

II. Wenn auch nicht unter Oktavian's Herrschaft, so wird doch bereits aus Domitian's Zeit ein für die vorliegende Frage höchst bedeutsames Vorkommniss erwähnt: der Kaiser pflegte dem Statthalter der beiden prokonsularisch verwalteten Senatsprovinzen Asien und Afrika ein „*salarium*“

---

7) Vgl. Dio cit. fortfahrend: *τὸ μὲν γὰρ πάλαι ἐργολαβοῦντές τινες παρὰ τοῦ δημοσίου πάντα σφίσι τὰ πρὸς τὴν ἀρχὴν φέροντα παρεῖχον· ἐπὶ δὲ δὴ τοῦ Καίσαρος πρῶτον αὐτοῖ ἐκεῖνοι τακτόν τι λαμβάνειν ἤρξαντο. καὶ τοῦτο μὲν οὐκ ἐκ τοῦ ἴσου πᾶσι σφίσιν ἀλλ' ὥς που καὶ ἡ χρεία ἀπῄτει ἐτάχθη.*

8) Oben N. 5. Vgl. „certa pecunia“ bei Sueton. cit.

zu *„offeriren"* und zu *„concediren"*. Dies ergibt sich aus Tacitus' Erzählung über ein Erlebniss des Agricola (N. 4 oben), und auch Dio Cassius erwähnt noch aus der Zeit des Kaisers Macrinus (a. 217—222), etwa 130 Jahre später, das „zukömmliche Ehrengeschenk" (*ἱκνούμενον γέρας*) desselben Prokonsuls, welches damals 100,000 HS betragen habe[9]).

Diese kaiserliche Gabe an die vornehmsten unter den Statthalterschaften der Senatsprovinzen lässt sich nicht in Abrede stellen, ebenso wenig: dass sie eine regelmässige gewesen zu sein scheint. Es handelt sich also nur noch darum, ihre Natur und Bedeutung festzustellen. Zu diesem Zweck bedarf es vorerst einer Untersuchung über den bei Tacitus hierfür gebrauchten Ausdruck *„salarium"*, denn der Sinn, welchen der Sprachgebrauch des Taciteischen Zeitalters mit jenem Worte verband, wird der für den Charakter der kaiserlichen Reichung massgebende sein.

Das Wort ist dem für die Naturalbezüge der Soldaten (§ 2, 13 oben) und Provinzialstatthalter (§ 3, 11 oben), für die Alimentenleistungen an die *comites* der letzteren (§ 3, 16 oben) wie an *servi publici* (§ 4, 4 oben) schon im republikanischen Sprachgebrauch nachgewiesenen: *cibaria*: nachgebildet und entspricht den *vestiaria, calciaria* etc. (S. 28, 4 flg. oben) der Kaiserzeit. Zuerst wird es u. W. bei Plinius d. Ae. gebraucht in Zusammenhang mit den *tribuni militares*, dann aber auch allgemeiner: (*scil. sal*) *honoribus militiaeque interponitur, salariis inde dictis*[10]). Sodann findet es sich bei Martial[11]) in bemerkenswerthem Gegensatze. Wahrscheinlich mit Beziehung auf die Abschaffung der *cenae rectae* für das Volk durch Nero

9) Dio 78, 22.

10) Plin. hist. nat. 31, 7, 89 cf. 34, 3, 11: nec pudet tribunorum militarium salariis emere.

11) Martial. epigr. 3, 7; vgl. Marquardt VII. 212, 11.

und deren Wiedereinführung unter Domitian heisst es hier in Betreff der s. g. Clienten:

regis superbi sportulae recesserunt;
nihil stropharum ẽst, iam salarium dandum.

Damit soll wahrscheinlich gesagt sein, dass das als *sportula* gereichte Taggeld den Clienten zu gering war — eine nicht seltene Klage — dass sie vielmehr einen reichlicheren Bezug für sich in Anspruch nahmen. Die *sportula* war ja eigentlich nur Geldersatz für ein Mittagsmahl, das *salarium* sollte aber offenbar weiter reichen zur Befriedigung auch der übrigen Lebensbedürfnisse.

Daraus geht hervor, dass das „*salarium*" ein vollständiger Lebensunterhalt war. Es liegt schon im Worte, dass es mehr gewähren sollte als das blosse trockene Brod[12]), und seine früheste Verwendung bei den Bezügen der Militärpersonen, speciell der nicht consularischen Legionstribunen, erklärt sich daraus, dass nur bis zum *centurio* (S. 15 oben) der Bezug des Soldes reichte. Sollte daher den höheren Offizieren mehr gewährt werden, als der pure Lebensunterhalt, wie ihn ja ausser dem Sold sogar der gemeine Soldat bezog, so musste man die *cibaria* eben reichlicher bemessen und sie zu „*salaria*" machen. Die Legionstribune wurden überdies wahrscheinlich zu dem Gefolge des Feldherrn (Statthalters) gerechnet, da sie, vergleichbar den „Adsessoren" der Kaiserzeit (s. unten § 7, S. 63 flg.) oder den früheren Provinzialquästoren, aus jungen Anfängern in der Staatscarrière bestanden[13]).

Den zwischen Salarien und Cibarien bestehenden Unter-

---

12) Das Salz war die Würze des Mahles: vgl. die Mittheilung bei Hänel Cod. Theod. zu 12, 2, 1 aus dem glossarium codicis Montispes.: „dictum autem salarium eo quod sicuti sal totius cibi condimentum, ita sit totius necessitatis et id supplementum". Vgl. auch die Bedeutung von ὀψώνιον = Zukost (S. 14 oben).

13) Marquardt II. 366, 1.



schied hebt noch Sueton[14]) hervor, wenn er berichtet, man habe es der Sparsamkeit des Kaisers Tiberius zum Vorwurf gemacht, dass er die *comites* auf seinen Reisen niemals —, ausgenommen ein einziges Mal — mit „Salar", sondern immer nur mit „Cibarien" versehen habe. Es wurde demnach erwartet, dass der Kaiser seinem nicht gemieteten Gefolge „Salar" gab, und zwar scheint dasselbe in Geld bestanden zu haben, denn jenes einzige Mal, da Tiberius sich dazu verstand, „Salar" zu geben, soll er drei „Classen" gemacht haben, deren eine 600000, deren zweite 400000, deren dritte 200000 HS empfing.

Noch deutlicher erhellt die Bedeutung jenes „Salar's", wenn man, den Sprachgebrauch Sueton's weiter verfolgend, beobachtet, wie derselbe für die zur Erreichung des senatorischen Census öfters von den Kaisern gewährten Jahres-Summen ebenfalls die Bezeichnung „*salaria*" verwendet[15]), und sich dabei des für die einseitig Seitens des Gebers erfolgte Feststellung der „Salarien" üblichen Ausdrucks: *constituere*[16]), welchem anderen Ortes *instituere*[17]), *deferre*[18]), *decernere*[19]) entsprechen,

14) Suet. Tiber. 46.

15) Suet. Nero 10. Tacitus, an den entsprechenden Stellen: ann. 1, 75. 2, 37. 13, 34 vermeidet jenen Ausdruck.

16) Vgl. noch Suet. Vespas. 18 — rhetoribus annua centena constituit. C. J. L. II, 2892: grammatico latino cui res publica Tritiensium — salarium constituit. Papinian, D. 17, 1, 56, 3: salarium constituere für Mandatar. id. ib. fr. 7: salarium procuratori constitutum. Scaevola, D. 44, 7, 61, 1: salarium (annuum) constituere für einen Freund. Ulpian, D. 50, 9, 4, 2: salarium constitutum (durch 'Dekret' der Decurionen) ob liberalem artem vel ob medicinam. C. Th. 13, 4, 1 (a. 334): salarium competens statui für Schüler der Architektur.

17) Vita Alex. Sev. 46, 1: adsessoribus salaria instituit; ib. 44, 4. 5. desgleichen für Lehrer.

18) Vita Ant. Pi. 11, 3: rhetoribus et philosophis — et honores et salaria detulit., Claud. 15, 4: Der Kaiser „deferirt" dem Proconsul von Afrika vestes.

19) Vita Claud. 15, 4 vom Kaiser „decretirtes Salar" für einen dux. Clod. Alb. 10, 8: ebenso (salarium duplex) für einen praefectus alae.

bedient, denn das „Salar" wird nicht gleich der *merces*[20]) bedungen, es wird vielmehr von dem Geber einseitig festgesetzt[21]). Die Höhe des „Salars" sollte demnach keinen Gegenstand des Hin- und Herhandelns bilden.

Liest man nun den Taciteischen Bericht: *salarium tamen proconsulare solitum offerri*[22]) *et quibusdam a se ipso concessum Agricolae non dedit, sive offensus non petitum sive* etc.: so finden sich in demselben alle die Elemente wieder, welche nach den obigen Bemerkungen dem „Salarium"-begriffe eigenthümlich sind. Der Kaiser pflegt dem Prokonsul ein Salarium zu „offeriren" und zu „concediren", aber man muss um dasselbe „bitten". Dass Agricola dies zu thun unterlässt, wird für ihn verhängnissvoll, denn sonst hätte er — und dies ist besonders wichtig — das Salar sogar erhalten können, obgleich er die Uebernahme des Prokonsulates selbst ablehnte. Auch in dem bei Dio Cassius (N. 9) erzählten Falle wird es als zulässig vorausgesetzt, dass man das „*ἱκνούμενον γέρας*" erhalte, ohne den Prokonsulat anzutreten[23]), gewissermassen als eine Entschädigung für den entgehenden Gewinn.

Die obigen Bemerkungen sind bisher nur für die wirthschaftliche Bestimmung des „*salarium*" verwertet worden: dasselbe war demnach ein nicht ängstlich bemessener Lebensunterhalt. Seine rechtliche Natur aber ist diejenige einer freiwilligen Gabe aus Anlass beabsichtigter Ehrung. Man kann mit Beziehung auf die beiden vorliegenden Fälle das Salar

---

20) Uebrigens ist auch constituere, statuere mercedem keine Seltenheit: Gai. 3, 142. 147. id. D. 19, 5, 22. J. 3, 23, 1. 3, 24 p.

21) Vgl. auch Kretschmar S. 54.

22) „offerre" gebraucht Tacitus auch von der kaiserlichen Geldunterstützung zur Erreichung des senatorischen Census: ann. 13, 34: nobili familiae honor auctus est oblatis in singulos annos quingenis sestertiis —

23) Vgl. auch Kretschmar, S. 69, N. 59a. Uebrigens schon Wex ad Tacit. l. cit.

bezeichnen „als ehrenvolle Anerkennung für die bisher schon geleisteten Dienste und für die in der senatorischen Laufbahn gebrachten Opfer“ und dabei der Analogie der Erbeseinsetzung im Privatrecht gedenken, welche ebenfalls der „Ausdruck persönlicher ehrenvoller Anerkennung und Schätzung“ bei den Römern gewesen ist[24]. Uebrigens mag die Gabe mehr der Stellung als der Persönlichkeit gegolten haben — *salarium proconsulare solitum offerri* —, obgleich die letztere offenbar bei Beurtheilung der Frage der Verleihung mit in Betracht kam — *quibusdam a se ipso concessum.*

So lässt sich denn als erweisliches Novum der unter der Regierungsform des Principates begründeten Verhältnisse nur feststellen:

1. Die Reiseausrüstung der Provinzialstatthalter wird in Geld angeschlagen und gewährt. Eine Neuerung war dies natürlich nur für die bereits vorhandenen Statthalterschaften; von den neuen kaiserlichen wird nichts gesagt — daher wohl die Beschränkung Sueton's auf Prokonsuln (S. 36);
2. den Prokonsuln der Provinzen Asien und Afrika wirft der Kaiser eine bestimmte Summe aus als Ehren-, wir dürfen vielleicht sagen: Repräsentations-Gelder. Dieselbe beträgt in der ersten Hälfte des dritten Jahrhunderts angeblich 100,000 HS.

Die letztere Summe wird die bisher und fortdauernd üblichen Naturalienbezüge, welche jene Statthalter aus ihrem Verwaltungsbezirke (*frumentum in cellam*) und den *sumptus an-*

---

24) Kretschmar, S. 70 (N. 59 a).

nuus, welchen sie vom Staate entnahmen, grundsätzlich nicht beeinflusst haben. Man wird sich z. B. obiges Ausrüstungsgeld für die Reise zunächst als einen besonderen Bestandtheil der Einnahmen neben dem *„salarium“* vorzustellen haben. Dafür waren jene 100,000 HS keineswegs zu viel, wenn man berücksichtigt, dass z. B. das übliche *annuum* der Kaiser für die zum Senatorencensus Erhobenen das Fünffache jener Summe betragen hat[25]).

§ 6. Gehalte der kaiserlichen Prokuratoren.

Sogleich mit dem Kaiserthum erscheint ein wahres Beamtenthum im römischen Staate: der Kaiser ernennt zur Ausführung des von ihm übernommenen Theils der politischen Funktionen einzelne Persönlichkeiten, die man am passendsten als seine „Gehilfen“ wird bezeichnen können[1]). Ihre Stellung zu ihm ist diejenige von Mandataren oder Prokuratoren[2]) — letztere Bezeichnung trägt bekanntlich eine ganze Klasse von ihnen als Amtstitel — d. h. von persönlich nahe stehenden Leuten, welche die aufgetragenen Dienstleistungen nicht vom Standpunkt der Rechtspflicht, sondern der moralischen Verbindlichkeit, vielleicht sogar nur von demjenigen der Gefälligkeit aus betrachten dürfen[3]) — also eben ein Treuverhältniss,

---

25) Sueton. Nero 10. Vespas. 17. Tacit. 13, 34.

1) Feinere Unterscheidungen zwischen den einzelnen Kategorien macht Karlowa S. 536 flg.

2) Vgl. Kretschmar S. 70 flg. (N. 61). Tac. ann. 4, 6: Res suas Caesar spectatissimo cuique, quibusdam ignotis ex fama mandabat — Paul. D. 4, 6, 35, 2: (rei publicae causa abest) procurator Caesaris, non solum cui rerum provinciae cuiusque procuratio mandata sit, sed et is, cui rerum quamvis non omnium —

3) Der Dienst des Prokurator ist „officium“: vgl. ausser den bei Kretschmar S. 71 citirten Stellen (Scaevola D. 20, 4, 21, 1; Paul. 5,

wie es oben (S. 9) als das Kriterium wirklichen Beamtenthums hingestellt worden ist. In der That ist es sogar ein ganz genau bestimmbares Pflichtverhältniss, welches die Grundlage dieser kaiserlichen Amtsstellungen bildet.

Der Princeps sollte — es war dies der Ausgangspunkt geläufiger Vorstellungen — in den ihm übertragenen öffentlichen Funktionen nicht lediglich einen Rechtsnachfolger in der alten magistratischen Herrscherstellung repräsentiren, sondern er sollte jene Geschäfte als ein Privatmann besorgen und, soweit er dies nicht persönlich that, hatte er sich daher nur der einem Privatmann gewöhnlich zur Verfügung stehenden Hilfspersonen zu bedienen. Solche waren Sklaven und Freigelassene, und es ist eine bekannte Thatsache, dass während des grössten Theils des ersten Jahrhunderts die Kaiser fast alle der von ihnen besetzten Verwaltungsposten durch Sklaven oder Freigelassene ihres Hauses versehen liessen[4]). Demnach bildet das Fidesverhältniss des Herrn zum Sklaven, des Patrons zum Liberten den Anfang des kaiserlichen Beamtenthums.

Es kommen hier von diesen kaiserlichen Beamten zunächst nur diejenigen in Betracht, welche man[5]) unter dem Titel der „Prokuratoren" zusammenzufassen pflegt. Eigentlich aber sind die *procuratores*, wie oben bemerkt, selbst nur eine bestimmte Kategorie, andere heissen *praefecti*, andere *magistri*. Von diesen werden die *praefecti vehiculorum* sowie die Angehörigen der kaiserlichen *scrinia* neben den eigentlichen Prokuratoren und zugleich mit diesen zu behandeln sein.

12, 5; C. 3, 26, 2 (a. 207)) z. B. Seneca, nat. quaest. 4 praef. § 1. D. 49, 14, 3, 5 (divi fratres). D. 1, 19, 1, 1 (Ulp.). Nach letzteren Stellen ist „Fides et diligentia" der Kernpunkt der Verpflichtungen des Prokurators.

4) Vgl. Friedländer, Sittengeschichte I. 70 flg., auch Hirschfeld 287.

5) Hirschfeld, S. 258—265 („Die prokuratorische Carrière").

I. Dass nun diese *procuratores, praefecti, magistri* Geldbezüge aus der kaiserlichen Kasse erhielten, steht fest. Das meist inschriftlich überlieferte Quellenmaterial in Betreff dieser Thatsache ist durch Hirschfeld (s. N. 5) bereits in der bis zum Erscheinen seiner Schrift (1876) möglichen Vollständigkeit gesammelt und verarbeitet worden. Hier kann es sich nur noch darum handeln, die dort gewonnenen Resultate entsprechend zu verwerthen und neu hinzugekommenes Material einzufügen. In ersterer Beziehung soll indessen nur angestrebt werden, die sichere und unzweideutige Ueberlieferung zu benutzen und darzustellen, Combinationen aber, wie sie sich bei Hirschfeld zahlreich finden und wie sie besonders aus den vielen überlieferten *cursus honorum* sich mit Wahrscheinlichkeit gewinnen lassen, thunlichst zu vermeiden[6]). Denn, offenbart auch, wie man sich nicht verhehlen darf, das direkt redende Quellenmaterial nur einen geringen Bruchtheil der thatsächlichen Verhältnisse, so dass durch die so empfangenen Aufklärungen der Schleier, hinter den man zu blicken wünscht, nur gelüftet nicht weggenommen wird, so genügt doch das Vorhandene vollkommen, um einen Eindruck von der allgemeinen Sachlage zu gewinnen.

1. Gleich für das erste Jahrhundert lassen sich Belege fast nur auf Umwegen beschaffen: Tacitus gedenkt eines *procurator Ponti* (*Iunius Cilo*), welchem im Jahre 49 *consularia insignia* dekretirt wurden, während Sueton aus der Regierungszeit des Claudius berichtet: *ornamenta consularia etiam procuratoribus ducenariis indulsit*[7]). Beides combinirt, würde also ergeben, dass der Procurator von Pontus, d. h. um diese Zeit: der

---

6) Dieses Ziel steckt sich auch Liebenam 124—127.

7) Tacit. ann. 12, 21. Suet. Claud. 24.

Verwalter kaiserlichen Privatvermögens in einer Senatsprovinz[8]) *procuratur ducenarius* war[9]), und in der That bestätigt den später unter dem kaiserlichen Statthalter stehenden *procurator Ponti et Bithyniae* eine griechische Inschrift des dritten Jahrhunderts als *δουκηνάριος τοῦ Σεβαστοῦ*[10]). In ähnlicher Weise kann man die *procuratio Galliae* unter Claudius als *ducenaria* begründen[11]) und aus der Bezeichnung *procuratiuncula*, welche sich bei Seneca für die Procuratur Siciliens offensichtlich mit Beziehung auf *pecunia* findet, Schlüsse ziehen[12]). Allein unzweideutig ist von diesen Belegen doch nur der eine, dass man schon im ersten Jahrhundert, wenigstens gegen dessen Ende, von *procuratores ducenarii* sprach, dass es also damals schon deren Begriff gegeben hat.

Die Beziehung des Adjektivs *ducenarius* auf Geld in diesem Falle darf durch die Analogie der ebenfalls bei Sueton vorkommenden *iudices ducenarii*[13]), welchen die inschriftlichen *quadringenarii*[14]) entsprechen, und des wahrscheinlich doch vor-Ulpianischen, wenn auch, wie es scheint, der lex Iulia et Papia noch nicht eigenen Ausdruckes *libertus centenarius*[15]) als gesichert betrachtet werden. Man könnte nur zweifeln, ob

8) Marquardt I. 355, 1.

9) So Hirschfeld 258, 3. Liebenam 127, 1.

10) C. J. Gr. nr. 2509. Ueber das Alter der Inschrift s. Hirschfeld 260, 6. Klein 274.

11) Hirschfeld 258, 3; vgl. 145 nr. 1.

12) Seneca epist. 31, 9 (IV, 2, 9). Cf. § 10: Parem autem deo pecunia non faciet — vgl. Hirschfeld 261, 1, der die Aeusserung Seneca's auf die Alpes Graiae et Poeninae, Epirus, Creta et Cyrena anwenden möchte. Ebenso Klein 8.

13) Sueton. Octav. 32.

14) S. Orelli index.

15) D. 37, 14, 16. — Gai. 3, 42 (= J. 3, 7, 2) schreibt: locupletiores liberti.

die Bezeichnung nicht auch bei den Prokuratoren mit dem Vermögenscensus in Zusammenhang steht und eher diesen, als die Höhe der kaiserlichen Zuwendung, bedeutet. Allein über dieses Bedenken hebt die doch wenigstens hinsichtlich der kaiserlichen Prokuratoren zutreffende Schilderung des Dio Cassius (52, 25 s. oben S. 35) hinweg, auch hing das Vermögen, welches ein Freigelassener besass, im Wesentlichen von der bei der Freilassung erfolgten Concession des Herrn ab, und so werden die *procuratores ducenarii* Sueton's nicht anders verstanden werden können, als: kaiserliche Prokuratoren, welche 200,000 HS Gehalt haben.

2. Sicherer geht man schon an der Wende des zweiten Jahrhunderts. Die bekannte Inschrift des L. Baebius Juncianus zeigt diesen Mann: als *praefectus vehiculorum ad HS CC* und *ad HS C,* als *procurator ad annonam Ostis ad HS LX,* endlich als *procurator bibliothecarum ad HS LX*[16]). Am frühesten tauchen also, abgesehen von den oben vermutheten Provinzialprokuratoren, als sicher mit Gehalten bestätigt kaiserliche Beamte der hauptstädtischen und der Reichsverwaltung auf und sie zeigen bereits drei der durch spätere Zeugnisse unzweifelhaft gemachten Gehaltssätze: 200—100—60,000 HS.

   a) Die *praefecti vehiculorum,* kaum früher als im letzten Viertel des ersten Jahrhunderts aufgekommen, hatten je nach der Bedeutung und Grösse ihres Verwaltungsdistriktes verschiedenen Gehalt: die eben erwähnte Inschrift nennt schon zwei Stufen

---

16) C. J. L. X nr. 7580. Ueber das Alter der Inschrift s. Wilmans nr. 1251 (Wende des 1. zum 2. Jahrhundert), Hirschfeld 259, 2 („vielleicht noch in der Zeit vor oder unter Marc Aurel"), Klein 263 („kaum vor Hadrian").

200— und 100,000, eine Inschrift vom Ende desselben Jahrhunderts bestätigt den *praefectus vehiculorum per viam Flaminiam* als *ducenarius*[17]), eine solche aus dem dritten Jahrhundert (a. 247/8) denjenigen dreier gallischer Provinzen (Lugdunensis Narbonensis et Aquitanicae) als *„ad HS LX"*[18]).

b) Der *procurator ad annonam* Ostis ist der kaiserliche Hafenverwalter, welcher an Stelle des unter Claudius eingesetzten *procurator portus Ostiensis* seit Hadrian getreten war und unter dem *praefectus annonae* stand[19]). Er bezog also im 2. Jahrhundert 60,000 HS.

c) Unter dem gleichfalls nur mit 60,000 HS besoldeten *procurator bibliothecarum* wird man sich nicht den ebenfalls seit Claudius fungirenden Verwalter der gesammten kaiserlichen Bibliotheken Roms zu denken haben — eine Stellung, welche wissenschaftliche Bildung voraussetzte —, sondern einen Beamten für die „äusseren Verwaltungsgeschäfte", d. h. diejenigen, zu welchen die wissenschaftliche Direktion den Gegensatz bildet[20]).

Eine Inschrift aus der Zeit Marc Aurel's bezeichnet die *„procuratio provinciae Hadrumetinae"* als *„centenaria"*[21]) und demselben Zeitraum gehört wahrscheinlich eine Inschrift an, welche den *procurator Augusti provinciae Baeticae „ad ducen —*

17) C. J. L. X nr. 6662. Ueber C. J. Gr. nr. 5895 s. Mommsen II. 989, 3.
18) C. J. L. VI nr. 1624.
19) Hirschfeld 140.
20) Hirschfeld 190, 2.
21) Orelli nr. 6931.

(*scil. — a milia*)" nennt[22]), da unter jenem Kaiser die *Baetica*, eine sonst senatorische Provinz, kaiserlich war[23]); man müsste denn die Inschrift später als Ende des 3. Jahrhunderts setzen, wo ein kaiserlicher *praeses* der Provinz vorstand[24]). Endlich gehört es noch dem 2. Jahrhundert an, wenn von Pertinax berichtet wird, er sei vom Führer der germanischen Flotte „*ad ducenum sestertiorum stipendium translatus in Daciam*"[25]), was man gewöhnlich von einer *procuratio Daciae* versteht[26]). Diese Nachrichten ergeben also:

d) einige Provinzialprokuraturen, welche im 2. Jahrhundert 200— resp. 100000 HS einbrachten. Sie repräsentiren zum Theil selbständige statthalterliche Stellungen in der Provinz (so die Hadrumetina, welche eine prokuratorisch verwaltete Diöcese in der proconsularischen Provinz Afrika war[27]), und wahrscheinlich die Baetika: N. 23. 24), theils sind die Prokuratoren dem kaiserlichen Statthalter unterthan, wie in Dacien[28]). Uebrigens mögen diese Prokuraturen in gegebenen Fällen auch nur ausserordentlicher Weise zu *ducenariae* erhöht worden und sonst nur *centenariae* gewesen sein[29]).

Endlich gehört mit Nothwendigkeit noch dem 2. Jahrhundert an eine Inschrift, in welcher:

e) der *procurator rationis castrensis* d. h. der Kas-

---

22) C. J. L. II nr. 2029.
23) Marquardt I. 257, 1.
24) Marquardt I. 260.
25) Vita Pertin. 2, 4.
26) Hirschfeld 262, 1.
27) Marquardt I. 467, 4.
28) Marquardt I. 310, 3.
29) Hirschfeld 262, 1 vermuthet dies für Baetika und Dacien. Seine Annahme wird hinsichtlich der letzteren unterstützt durch C. I. L. III, 6055, wo die procuratio Daciae Porolissensis vor einer ducenaria bekleidet wird.

sirer für die Verpflegung des kaiserlichen Hoflagers als *vir ducenarius* erscheint[30]). Denn nur bis auf Commodus ist dieser Titel nachweisbar[31]).

3. Den Uebergang zum dritten Jahrhundert bildet der Titel des Sextus Varius Marcellus, des Vaters Elagabal's. Derselbe war *procurator aquarum C, procurator provinciae Brittanniae CC, procurator rationis privatae CCC*[32]). Dadurch wird also:

   a) für den Verwalter des seit Septimius Severus vom kaiserlichen Privatvermögen gesonderten Kronguts (*procurator rationis privatae*) der höchste der bisher überlieferten Gehaltsbezüge verbürgt: 300,000 HS.

   b) Der *procurator provinciae Brittanniae* ist nicht selbständiger Provinzialregent, er steht entweder unter dem kaiserlichen Legaten oder (falls nach 197) unter einem der beiden *praesides*[33]). Aehnliche für das dritte Jahrhundert bezeugte Stellungen sind diejenigen des *ἐπίτροπος δουκηνάριος ἐπαρχείας Δαλματίας καὶ Ἰστρίας* (*proc. prov. Dalmatiae et Istriae*) sowie des *ἐπίτροπος δουκηνάριος Ἀλεξανδρείας τοῦ ἰδίου λόγου* (*proc. rationis privatae* in Alexandria)[34]). Jener ist dem kaiser-

30) C. J. L. X nr. 5336.

31) Hirschfeld 196. 200.

32) C. J. L. X, 6569 = C. I. Gr. nr. 6627. Im griechischen Text fehlen die Gehaltsziffern. Die Bedeutung der letzteren hat erst Odericus diss. et annotatt. in aliq. ined. inscript. (1765) p. 199 n. 29. 30 erkannt.

33) Marquardt I. 287, 4—7.

34) C. I. Gr. nr. 3751. Auf ersteren bezieht sich noch die corrupte Inschrift C. J. L. III nr. 1985: proc. duc. prov. Dalmat; auf letzteren Ephem. V. 30 nr. 53: proc. CC Alexandriae idiu logu —

lichen Legaten resp. *praeses* der Provinz unterstellt[35]), dieser, früher selbständig, war um die in Betracht kommende Zeit dem unter a) genannten, in Rom domicilirten Beamten untergeordnet[36]). Ferner gehört hierher der bereits oben (N. 10) erwähnte *procurator Ponti et Bithyniae*[37]).

Dagegen nahmen wohl eine selbständige Stellung ein: der *procurator „ducen." provinciae Africae*[38]), dessen Stellung übrigens nicht unzweifelhaft ist; vielleicht ist er identisch mit dem seit Septimius Severus vorkommenden *procurator per Numidiam*[39]), da ausser ihm nur noch der *procurator* der Hadrumetina bekannt ist (N. 21). In gleicher Weise selbständig mag der *iuridicus* in Palmyra, welcher in den Jahren 263—267 unter dem Titel eines *κράτιστος ἐπίτροπος Σεβαστοῦ δουκηνάριος* vorkommt[40]), gewesen sein und der *ἡγεμὼν καὶ δουκηνάριος Σαρδονίας*[41]).

Blos 100,000 HS erhielten der *procurator Alexandriae Pelusi* (*„ad HS C"*)[42]) sowie ein *procurator* (*„centenarius"*) einer nicht lesbaren Provinz Li ... (Lusitania, Liburnia?[43]) — beides wären kaiserliche Verwaltungsdistrikte). Der Prokurator der

35) Marquardt I. 300, 1—4.

36) Marquardt II. 310, 3 fg.

37) Dass er unter dem Statthalter stand, darüber s. Marquardt I. 355, 3.

38) Ephem. V. 542 nr. 1235. (Zeit des Severus und Caracalla.

39) Marquardt I. 470, 5.

40) Waddington inscript. grecq. et latin. de la Syrie n. 2606—10 = C. I. Gr. nr. 4485. 4496—99.

41) C. J. Gr. nr. 2509 (vgl. N. 10), vgl. Marquardt I. 249.

42) C. J. L. VI nr. 1624 (vgl. N. 18). Ueber denselben Hirschfeld 263, 8.

43) C. I. L. III nr. 1919. Ueber die verschiedenen Vorschläge zur Ergänzung s. Mommsen im C. I. L.; Hirschfeld 261, 1; Marquardt I. 300, 5; Liebenam 125.

kaiserlichen Provinz Mesopotamien war sogar nur „*sexagenarius*“[44]).

c) Der *procurator aquarum,* welchen die hier zum Ausgangspunkt für das dritte Jahrhundert genommene Inschrift anführt, bezog 100,000 HS. Er war der Vorsteher der städtischen Wasserleitungen, aber dem *curator aquarum*[45]) untergeordnet.

Weitere Nachrichten aus dem dritten Jahrhundert betreffen:

d) den *procurator stationis hereditatium* in Rom. Er war *procurator ducenarius*[46]).

e) Einen „*CC episcepseos chorae inferioris*“, dessen Bedeutung dunkel ist[47]).

f) Eine „*sexagenaria procuratio*“, welche Hirschfeld auf eine Distriktsprokuratur *alimentorum* bezieht[48]).

Eine wichtige Notiz gibt endlich noch der Panegyriker Eumenius, welcher im Jahre 289 von sich selber erzählt: *trecena — sestertia quae sacrae memoriae magister acceperam*[49]). Diese Bemerkung lässt einen Blick in die Verhältnisse

g) der kaiserlichen Scrinien thun und zeigt, dass deren um diese Zeit wichtigstes und höchstes[50]) *a memoria* (gegenüber: *ab epistolis* und *a libellis*) einen Vorstand besass, welcher die höchste Ge-

44) Orelli nr. 6930. Ueber die Richtigkeit der Lesung s. Liebenam 124, 4.

45) Hirschfeld 164.

46) C. I. L. X nr. 4721. Die Datirung dieser Inschrift in das 3. Jahrhundert ist übrigens nicht sicher.

47) Orelli nr. 3342. Hirschfeld 262, 1 i. f. denkt an eine „temporäres Commissorium“.

48) Wilmans nr. 1220. Hirschfeld 263, 3, vgl. 166, 6.

49) Eumen. pro restaur. schol. c. 11, 2.

50) Karlowa 545. 834. Cuq 473.

haltsstufe repräsentirte und insofern dem *procurator rationis privatae* (s. oben a)) gleichstand. Weiteres ergibt ein kaiserliches Schreiben an einen Freigelassenen *Januarius*, welchem eröffnet wird, dass, nachdem er mehrere Jahre im *officium memoriae* getreulich gedient habe, der Kaiser es nunmehr für billig erachte, ihn den *ceteri proximi*, welche in andern *stationes* — die Inschrift nennt einen *statio voluptatum* — 40000 HS verdienen, gleichzustellen[51]. Wie der Chef des *scrinium memoriae* die höchste, so nimmt also der *proximus* die niedrigste der überlieferten Gehaltsstufen ein. Weitergehende Schlüsse lassen sich aus diesen Bemerkungen nicht ziehen[52]. Aber die Mittelstufen werden auch nicht gefehlt haben, denn in dem alten (d. h. seit Claudius bestehenden) Hausamt *a studiis* hat Caelius Saturninus die Stellung eines *adiutor* als *sexagenarius* bekleidet[53].

Das Resultat dieser Ausführungen lässt sich in folgender Weise übersichtlich gruppiren:

1. „*procuratores ducenarii*" kommen zwar schon im ersten Jahrhundert vor (Sueton.), aber bestimmte einzelne Amtsstellen lassen sich als besoldete doch erst seit dem zweiten Jahrhundert nachweisen, und zwar zuerst solche für die hauptstädtische und Reichs-Verwaltung:

---

51) C. I. L. VI, nr. 8619.
52) z. B. Karlowa 545; 10.
53) C. I. L. VI, nr. 1704.

dort der *procurator ad annonam Ostis* (LX) und der *procurator bibliothecarum* (LX), welchen später (im 3. Jahrhundert) der *procurator aquarum* (C) hinzutritt; hier die *praefecti vehiculorum* (CC, C, LX). Von kaiserlichen Provinzialprokuratoren sind als besoldet bestätigt: Baetika in Spanien, Dacien in Illyricum, Brittannien, Dalmatien und Istrien, Pontus und Bithynien, „Afrika“ (per Numidiam?), Sardinien, der *iuridicus* in Palmyra (CC), ferner Alexandriae Pelusi und Hadrumetina (C), endlich Mesopotamien (LX). Dem kaiserlichen Rechnungswesen in Rom gehören an der *procurator rationis privatae* (CCC), derjenige *rationis castrensis*, der *procurator stationis hereditatium* (CC); zur *ratio privata* zu rechnen ist auch der *idiologus* in Alexandria (CC). Von den kaiserlichen *scrinia* erfuhren wir nur den Gehalt des *magister sacrae memoriae* (CCC); die Subalternen der Scrinien scheinen ihrer Stellung nach verschieden: als *adiutores* mit 60,000, als *proximi* mit 40,000 HS besoldet gewesen zu sein.

2. Am geringsten besoldet waren die zuletzt erwähnten Subalternen der Scrinien (LX und XL). Dann folgen die kaiserlichen Beamten, durch deren Einsetzung der Kaiser in die hauptstädtische resp. Reichs-Verwaltung eingriff: sie sind *sexagenarii* (*proc. ad annonam*, *proc. bibliothecarum*) oder *centenarii* (*proc. aquarum*), nur bei den *praefecti vehiculorum* ist ausser diesen Gehaltsstufen noch die dritte der *ducenarii* zu beobachten. Die Provinzialprokuratoren waren meist *ducenarii* (s. oben), ein paar nur *centenarii* (s. oben und die *provincia Li . . .*), ein einziges Mal kommt ein *sexagenarius* vor. Relativ am Besten scheinen die in unmittelbarer Nähe des Kaisers fungirenden Beamten gestanden zu

haben, da hier nur *ducenarii* (*proc. rationis castrensis, stationis hereditatium*) und *trecenarii* (*proc. rationis privatae, magister sacrae memoriae*) erwähnt werden. Es ist übrigens bemerkenswerth, dass der Gehalt von 300,000 HS sich erst später findet. Denn den *procurator rationis privatae* hat es, wie bekannt, erst seit Septimius Severus gegeben und das Amt *a memoria* mag zwar schon vor Caracalla vorkommen[54]), aber es ist ihm, wie oben (N. 50) bemerkt, erst allmählich gelungen, sich über die beiden andern Scrinien an Bedeutung zu erheben.

3. Der Eindruck, welchen man aus diesen Details gewinnt, ist der, dass wirklich mit dem kaiserlichen Beamtenthum die Idee des Beamtengehaltes aufgekommen ist. Vergleicht man die stattliche Reihe der uns bekannt gewordenen kaiserlichen Beamtungen mit den im Verhältniss hiezu spärlichen Nachrichten über den Gehalt, so wird man in den letzteren doch sicher die meisten Kategorien der ersteren berücksichtigt finden. Aus den drei Notizen über die Scrinien wird man schliessen dürfen, dass auch die übrigen Mitglieder der sämmtlichen Scrinien, die *magistri* wie die Subalternen, Gehalt erhielten. Von dem *procurator rationis privatae* darf man vielleicht auf den schon seit Tiberius' Zeiten bestehenden *a rationibus*, von dessen Besoldung nichts überliefert ist, einen Schluss ziehen, da doch alle kaiserlichen Finanzbeamten besoldet gewesen zu sein scheinen[55]). In Betreff der in den Provinzen

54) Dass das Amt erst seit Caracalla bestand, ist die gewöhnliche Annahme: Karlowa 545. Cuq dagegen (p. 401 cf. 397) glaubt dasselbe schon auf Hadrian zurückführen zu sollen.

55) Vgl. Dio 52, 25 (S. 35 oben).

fungirenden Prokuratoren, mögen dieselben die Provinz selbständig verwalten oder nur, wie die in einer Senatsprovinz postirten, das Interesse der kaiserlichen Kasse zu wahren bestimmt sein, reichen die Zeugnisse jedenfalls hin, um sie sämmtlich als besoldet zu vermuthen. In der hauptstädtischen Verwaltung endlich werden alle kaiserlichen Prokuratoren besoldet gewesen sein, während die *curatores*, unter denen sie standen, als Repräsentanten des *populus* resp. Senats[56]) unentgeltlich gedient haben mögen.

Etwas Anderes ist es allerdings mit den nicht prokuratorischen Statthaltern der kaiserlichen Provinzen und den „Präfekten", abgesehen von den *praefecti vehiculorum.* Es verlautet nichts von einem Gehalt der *legati Caesaris* oder des *praefectus Aegypti*[57]), nichts von einem solchen der *praefecti praetorio* oder der kaiserlichen Präfekten für die hauptstädtische Verwaltung (*urbi, frumenti dandi, annonae*[57]), *vigilum*)[57]), ebensowenig deutet, wie gesagt: abgesehen von den *praefecti vehiculorum*, bei den kaiserlichen Beamten für die Verwaltung Italiens (den *curatores viarum,* den *praefecti alimentorum*[58]), den *iuridici* u. dgl.) etwas auf den Bezug einer Besoldung hin. Es mag dies zum Theil auf Zufall beruhen, indessen bei einzelnen dieser Beamtenstellen wird grundsätzlich die Besoldung ausgeschlossen gewesen sein: es waren dies diejenigen, welche unseres Wissens nie mit Liberten besetzt werden sollten, also

---

56) S. Karlowa 539. Für sie war überdies senatorischer Rang erforderlich: Mommsen II. 1003, 6; was dies hier zu bedeuten hat, darüber s. unten N. 59 fg.

57) Hirschfeld 259, 1 stellt Hypothesen auf hinsichtlich der Besoldung der praefecti: Aegypti, vigilum, annonae.

58) Die Inschrift N. 48 oben betrifft möglicherweise nur einen Distriktsprokurator, nicht einen der höheren praefecti alimentorum, welche Consulare sein mussten (s. Hirschfeld 117).

die vornehmeren. So diejenigen Provinzialstatthalterschaften, zu deren Qualifikation Consulat oder Prätur gehörten[59]), so ferner die Aemter der *praefecti praetorio*[60]), des *praefectus urbi*[61]), der *praefecti frumenti dandi*[62]), *annonae* und *vigilum*[63]), der *curatores viarum*[64]), vielleicht auch der *praefecti alimentorum*[65]), und sicher der *iuridici*[66]).

II. Es handelt sich nunmehr, nachdem die Thatsache der Gehaltbezüge einer Anzahl (zusammen 26) kaiserlicher Beamter festgestellt worden ist, um die Erklärung dieser Neuerung. Zu diesem Zwecke muss die oben (S. 43) erwähnte Thatsache ins Auge gefasst werden, dass die kaiserlichen Beamtenstellen anfänglich mit Sklaven oder Freigelassenen des Kaiserhauses besetzt worden sind. Es lässt sich dies gerade für eine Reihe der als besoldet bezeugten Stellungen nachweisen: vor Allem für die kaiserlichen Scrinien, von denen nur das Amt *a memoria* und *a studiis* oben (aus späterer Zeit) erwähnt worden ist[67]), — auch die *procuratio rationis privatae*

59) Mommsen II. 237.

60) Sie gehören thatsächlich meistens dem Senatorenstand an, sollen mindestens Ritter sein: Mommsen II. 830, 7. 8.

61) Er erheischt senatorischen Rang, de facto sogar Consulat: Mommsen II. 1015, 3. 4.

62) Sie werden aus den höheren Klassen der Senatoren genommen: Mommsen II. 995, 1.

63) Letztere beiden sind Ritter: Mommsen II. 997, 1. 1011, 2.

64) Sie werden entweder aus dem Ritterstand oder dem senatorischen genommen: Mommsen II. 1029, 4 fg.

65) Denn sie werden häufig mit den curatores viarum (N. 64) unirt: Mommsen II. 1032, 1.

66) Sie mussten früher consularischen, später nur prätorischen Ranges sein: Mommsen II. 1039, 4.

67) Der Nachweis liesse sich für die übrigen Scrinien durch Citate, besonders nach Cuq und Hirschfeld, unschwer führen. Es genüge hier, nur hinsichtlich des Amtes a memoria auf Hirschfeld 211, 1, Cuq 398 zu verweisen, wonach noch unter Caracalla ein Freigelassener das

hatte ihren Vorgänger in dem noch nach Hadrian von Freigelassenen bekleideten[68]) Amt *a rationibus* — sodann für die Bibliotheksverwaltung[69]), für den *procurator rationis castrensis*[70]), für den *procurator aquarum*[71]) und *stationis hereditatium*[72]), endlich auch wenigstens für einen der Provinzialprokuratoren: denjenigen Brittanniens[73]), während sonst allerdings „die Provinzialprokuratoren mit seltenen Ausnahmen den Rittern reservirt" geblieben sind[74]). Erst seit Hadrian werden bekanntlich auch die meisten jener Stellungen in der Centralverwaltung stetig mit Leuten vom Ritterrang besetzt. Man wird demnach berechtigt sein, den Ausgangspunkt des Prokuratorengehaltes gerade in jenen von kaiserlichen Freigelassenen bekleideten Aemtern zu suchen. Dies zugegeben, fällt aber die Erklärung der Gehaltsbezüge nicht mehr schwer.

Es ist nicht daran zu zweifeln, dass die Gehalte ursprünglich aus der kaiserlichen Privatkasse flossen, denn die Einkünfte des von der Staatskasse nicht dotirten kaiserlichen Privatvermögens waren es, welche, wie bei jedem vermögenden Privatmann, auch zum Unterhalt der Sklaven und Freigelassenen des Hauses ver-

---

Amt bekleidet. Was vom Chef gilt, das gilt um so mehr von den proximi und adiutores: vgl. den Freigelassenen Januarius N. 51; auch ein Augusti libertus proximus a studiis ist bekannt: C. I. L. VI nr. 8637.

68) Cuq 395, 3.

69) Hirschfeld 189, 3.

70) Der Inhaber des Titels N. 30 selber scheint Freigelassener gewesen zu sein: Hirschfeld 197, 1. cf. 200: „in den beiden ersten Jahrhunderten — regelmässig von kaiserlichen Freigelassenen bekleidet". Vgl. noch Friedländer I. 172.

71) Ritter erst seit Hadrian und Antoninus Pius: Hirschfeld 169.

72) Seit Hadrian erst aus dem Ritterstande: Hirschfeld 56, 2.

73) In einer mit der in N. 32 genannten wahrscheinlich gleichzeitigen Inschrift wird diese Prokuratur einem Freigelassenen verliehen: Hirschfeld 262, 1.

74) Hirschfeld 287.

wendet zu werden pflegten[75]). Die Gelder hatten also den Charakter der Alimentation, und es ist bekannt, dass den Anspruch auf eine solche gerade der aus dem Hause des bisherigen Herren durch Freilassung ausscheidende Sklave besass[76]). Dieser und kein anderer wird demnach der Charakter sein, welchen man den kaiserlichen Prokuratorengehalten an Freigelassene wird beizumessen haben. Zwar Anerkennung der Dienste, Ehrung des Verwaltungspostens, je nach der Wichtigkeit der Vertrauensstellung, welche er besass — Alles dieses mochte zweifellos in der Bedeutung des Beamtengehalts mit einbegriffen sein. Aber der Prokuratorengehalt des Freigelassenen muss doch in seiner rechtlichen Struktur gleich weit entfernt gewesen sein von dem kaiserlichen „*salarium*" des Prokonsuls (§ 5. II.), wie er es vom Apparitorenlohn sicherlich gewesen ist. Denn an eine Dienstmiethe zwischen Patron und *libertus* war nicht zu denken, der Letztere hatte vielmehr seine *operae* unentgeltlich, aus Pietätsrücksichten zu leisten[77]); umsomehr der Sklave. Auch eine Schenkung intentirte der Patron keineswegs, sowenig eben Alimentationsgewährung als eine solche betrachtet werden kann.

Auf den Charakter der letzteren deutet gerade im Gegensatz zur Schenkung die regelmässige Wiederkehr der Prästationen von 40—60—100—200—300,000 HS hin, welche man als jährige Reichungen wird anzunehmen haben, obgleich dieser Zeitraum für die kaiserlichen Prokuratorengehalte wohl nirgends in den Quellen ausdrücklich angegeben wird. Es genügt, in dieser Beziehung an die Analogie der im bürgerlichen Haushalt dem Freigelassenen häufig legirten: *cibaria, vestiaria,*

75) Marquardt II. 104.

76) Marquardt VII. 177.

77) Cf. Gai. D. 38, 1, 22 p.: cum — operarum editio nihil aliud sit quam officii praestatio —

diaria u. s. w. (s. oben S. 28 N. 5 flg.) zu erinnern, welche nichts Anderes waren, als eine Fortsetzung der dem Bedachten bisher als Sklaven[78]) oder bereits als *libertus* vom Herrn gewährten Sustentation, und welche regelmässig nach Jahrgängen bemessen wurden[79]).

Dass diese Alimente im einfachen bürgerlichen Leben bedeutend geringer normirt zu sein pflegten, als die kaiserlichen Prokuratorengehalte[80]), wird das Zutreffende der Analogie nicht vermindern. Uebrigens kam es vor, dass ein Patron seinem Freigelassenen ausserordentlicher Weise mehrmals hinter einander 400,000 HS und darüber zuwendete[81]). Ebenso wenig thut es dem Begriff der Alimentation Eintrag, dass die Gehalte offenbar nur in Geldsummen bestanden, denn dasselbe findet sich nicht bloss bei den Freigelassenen sonst (N. 80) und bei der *sportula* der Clienten[82]), sondern auch bei den Sustentationen für *amici* und *comites* (s. § 3 N. 19 oben). Es entsprach dieser Umstand der frühzeitigen Entwickelung, welche die Geldwirthschaft bei den Römern fand[83]).

Die vorstehenden Bemerkungen bezeichnen nur den Ausgangspunkt: nicht die Geringfügigkeit der socialen Stellung,

---

78) Vgl. „cibaria", vom Sklaven gesagt: Gai. D. 13, 6, 18, 2. Ulp. 22, 26.

79) Vgl. D. 33, 1, 9. D. 34, 1, 9, 1. fr. 17. fr. 18 p. und § 1 fr. 20 p. §§ 2. 3. Monatlich bemessen werden Naturalien: D. 34, 1, 9, 1 (Getreide und Wein) fr. 17 (cibaria) fr. 18 p. (alimenta).

80) Es finden sich höchstens 1000 bis 2000 HS jährlich (s. oben § 4, 23), aber daneben häufig noch Naturallieferungen: D. 34, 1, 9, 1. fr. 13 p. fr. 20 p. ib.

81) Marquardt VII. 178, 4.

82) Marquardt VII. 211 fg.

83) Es ist deshalb und auch aus anderem Grunde nicht genau, wenn Marquardt I. 557/8 von den Beamten der Kaiserzeit sagt: sie erhielten „ausserhalb Roms statt der früheren Naturalausrüstung ein festes Gehalt". Denn die früher dem militiae Funktionirenden gewährte Ausstattung hat eben mit dem salarium proconsulare so wenig, als mit den Prokuratorengehalten etwas zu thun.

die Niedrigkeit oder Armuth waren es, welche die ersten „Beamten“ zum Bezug eines wirklichen „Gehaltes“ führten, sondern ihre persönliche Stellung zum Kaiser als dessen Hausgenossen. Sie gleichen in dieser Hinsicht dem Gefolge des Statthalters nach republikanischer Auffassung, dessen Verhältniss zum Chef gleichfalls ein Treuverhältniss ist und welches „Cibarien“ von jenem bezieht (S. 20. 28). Nur ist der Massstab des Auslagenersatzes, welchen man früher an solche Reichungen anlegen konnte (S. 10), nicht mehr festzuhalten, wenn man dies nicht nach der Weise Quintilian's (S. 4 N. 4) begründen wollte, und es tritt dadurch der Prokuratorengehalt allerdings dem Auslagenersatz gegenüber auf die Seite des „Honorar's“ oder „Salar's“. Aber es ist vorhin darauf aufmerksam gemacht worden (S. 58), dass er ursprünglich von diesem zu unterscheiden sein dürfte, insofern das „Salar“ dieser Zeit vorwiegend den Charakter einer Ehrengabe an sich trug (S. 41).

Der Fortgang der geschichtlichen Entwickelung war nun der, dass, als der Kaiser seine Beamten nicht mehr blos aus seinen Freigelassenen nahm, nichtsdestoweniger die mit den Stellen verbundenen Gehalte auf die neuen Inhaber übergingen. Die Gehalte büssten dadurch ihren ursprünglichen Charakter ein und eine Verwechselung mit den „Salarien“ wie sie der Prokonsul erhielt, war grundsätzlich nicht mehr ausgeschlossen.

§ 7. Andere Fälle kaiserlicher Besoldung.

Mit dem Gehalt der Prokuratoren war der Gehalt kaiserlicher Beamter inaugurirt, wie mit der Prokuratur das kaiserliche Beamtenthum selbst. Da unter Hadrian, dem grossen Organisator, die Besetzung jener Stellen mit Liberten grösstentheils aufhört, so darf man die Regierungsepoche jenes Kaisers

als den Anfangspunkt wahrer kaiserlicher Beamtengehalte bezeichnen. So findet sich denn nun auch Weiteres:

1. Seit Hadrian sein Gerichts-Consilium nicht mehr blos aus seinen *amici* und *comites* sondern aus Rechtsgelehrten bildete, welche er vom Senat bestätigen liess[1]), seit dieser Zeit werden auch hier vielleicht die besoldeten Amtsstellen ihren Anfang genommen haben[2]). Jedenfalls enthält eine Inschrift vom Ende des zweiten Jahrhunderts einen *centenarius consiliarius Augusti*, welcher vorher *adsumptus in consilium ad HS LX M. n.* gewesen war[3]). Sodann zeigt der Titel des Caelius Saturninus (s. § 6, 53) diesen als *ducenarius* und *sexagenarius a consiliis* ohne die Zwischenstufe des *centenarius*. Die Herleitung des Gehaltbezugs von den Alimenten Freigelassener ist hier ausgeschlossen. Der Gehalt der kaiserlichen Consiliaren gehört also einer Zeit an, in welcher es bereits Grundsatz war, dass der Kaiser seine Funktionäre besoldete.

2. Den gleichen Ursprung, nämlich gleichzeitig mit Entstehung des Amtes selbst unter Hadrian, mag der Gehalt der *advocati fisci* gehabt haben. Bestätigt wird derselbe, und zwar unter dem Namen *„salarium"*, allerdings erst in dem *fr. de iure fisci* (Anfang des 3. Jahrhunderts?) §§ 16. 17. Es wird dort ein Unterschied gemacht zwischen solchen, die vom Fiskus Salarium empfangen und solchen, bei welchen dies nicht der Fall ist; die letzteren sind die nur *„ad tempus"* mit dem *„officium"* Beauftragten d. h. eben nicht eigent-

1) Vita Hadr. 18, 1.

2) Erst unter Commodus oder Septimius Severus setzt die Neuerung: Cuq 355.

3) C. I. L. X nr. 6662. Vgl. oben § 6 N. 17.

liche Beamte, sondern gewöhnliche Advokaten, welche in einzelnen Prozessen mit der Vertretung des Fiskus vielleicht an Orten betraut wurden, wo man keinen fest angestellten *advocatus fisci* hatte[4]).

3. Das Verhältniss der freiwilligen d. h. nicht gemietheten Begleiter eines *rei publicae causa* Fungirenden war im Wesentlichen in der ersten Epoche der Kaiserzeit noch dasselbe, wie früher (S. 20 oben). So machte sich Paulus Fabius Maximus über die Geringfügigkeit der *„congiaria"* lustig, welche Oktavian seinen *amici* gab[5]). Sueton berichtet von den *„Cibarien"* der *comites* des Kaisers Tiberius, die ihnen immer nur anstatt des erwarteten „Salars" zu Theil wurden (S. 39 oben). Plinius d. J., welchen Traian als *amicus* zu seinem Consilium zuzog, hat sammt seinen in gleicher Weise funktionirenden Genossen noch keinen Gehalt (s. oben Nr. 1) sondern sie werden zur Tafel und zur geselligen Unterhaltung befohlen und am letzten Tag der Session schickt man ihnen *„xenia"* d. h. kleine Geschenke[6]). Auch die juristischen Klassiker kennen das *„salarium"* der *comites* derer, welche *„rei publicae causa absunt"*[7]), wissen, dass dieselben *„intra statutum numerum"*[8]) d. h. *„ad aerarium delati aut in commen-*

4) Vgl. Hirschfeld 50. In C. 2, 8, 1 (a. 213) wird unter dem qui „fisci causam agitabat", ohne „salarium" zu empfangen, entweder auch nur ein solcher unständiger Vertreter des Fiskus zu verstehen sein oder das Reskript ist Zeugniss einer anderen Auffassung, als sie in § 17 de i. fisci sich vertreten findet.

5) Quintil. inst. orat. 6, 3, 52.

6) Plin. ep. 6, 31.

7) So Hermogenian. D. 27, 1, 41, 2. Vgl. auch Ulpian. D. 50, 13, 1, 8.

8) Hermogen. cit.

tarium principis delati"[9]) sein müssen, um mit öffentlichem Geld bezahlt zu werden, und ein offenbar berühmt gewordenes Responsum Papinian's[10]), sowie die Thatsache der Klagbarmachung dieses „Salar's" auf dem Weg der *cognitio* (*extra ordinem*)[11]) zeigt, dass sie auch immer noch als im Privatverhältniss zu ihrem Chef stehend zu denken sind. Endlich nennt noch im Jahre 238 eine Inschrift das „*salarium*" der „*militia*" eines Legionstribunen in Höhe von 25000 HS „in Gold"[12]) (vgl. oben S. 37, 10 und 38).

Aber eine Veränderung, vielleicht nur vorübergehender Art, scheint sich im Laufe der Zeit bei den erst unter den Kaisern auftauchenden „Adsessoren" ergeben zu haben. Die Adsessoren sind nichts Anderers, als *amici* oder *comites,* freiwillige Begleiter eines *rei publicae causa* Fungirenden, sie thun dies zugleich im eigenen Interesse, um an der Praxis theilnehmend sich zu eigener Selbständigkeit heranzubilden. Ihre Rechtsstellung war denn auch nach der juristischen Auffassung der klassischen Zeit völlig derjenigen der obigen Gefolgsleute entsprechend: Papinian spricht in einem Responsum vom Ad-

---

9) So von den tribuni militum et praefecti et comites legatorum Modestin. D. 4, 6, 32.

10) D. 1, 22, 4. cf. D. 19, 2, 19, 10 (Ulp.). Es wird hier entschieden, dass nach dem Tod eines legatus Caesaris die comites desselben das salarium „residui temporis quod a legatis praestitutum est" zu beziehen haben, sie müssten denn während dieser Zeit „cum aliis" gewesen sein.

11) Ulp. cit. N. 7.

12) Inschrift vom Thorigny, Vorderseite Zeile 18. 19, linke Seite Zeile 15, 16: s. Berichte über die Verhandl. der kgl. sächs. Gesellsch. d. Wiss. Phil.-Histor. Kl. IV (1852) p. 238. 240. Mommsen scheint geneigt zu sein, dieses Geldsalarium mit den unten § 8 behandelten Naturalsalarien in Zusammenhang zu bringen (vgl. besonders S. 252 oben), allein das „salarium huius militiae in auro" erinnert doch mehr an die älteren Verhältnisse der blossen Geldsalarien. Die Anordnung der Auszahlung in Gold ist hier wohl noch keine „Adäration".

sessor beim kaiserlichen *curator rei publicae,* welcher „*publico salario non fruitur*[13]), womit natürlich der Bezug eines Salar's vom Chef nicht ausgeschlossen ist[14]), und nach einem Rescript des Antoninus Pius ist es den „*iuris studiosi*" unverwehrt, ihre „*salaria*" einzuklagen und sodann deren Bezahlung zu erzwingen[15]). Dagegen heisst es nun bei den *scriptores historiae Augustae* zuerst von Pescennius Niger: *addidit consiliariis salaria, ne eos gravarentur quibus adsidebant, dicens iudicem nec dare debere nec accipere*[16]), sodann von Alexander Severus: *adsessoribus salaria instituit, quamvis saepe dixerit eos esse promovendos qui per se rempublicam gerere possent, non per adsessores*[17]). Es lässt sich dies nicht anders verstehen, als dahin: dass der Kaiser den Chefs — gemeint werden die Provinzialstatthalter (*iudices, praesides* nach dem Sprachgebrauch der Diocletian-Constantinischen Epoche) — die Salariirung ihrer Adsessoren abnahm, wie dies ja auch die erste Stelle deutlich sagt[18]), und dass er die Salarien aus seiner Tasche gewährte. Von einer „Einführung" der Adsessorengehalte ist keine Rede[19]). Aber, ob die Einrichtung eine dauernde war, muss bezweifelt werden, denn ein Gesetz von 286 fordert die *in publicis administrationibus constituti* wieder auf: *spe praemiorum atque honorificentia sua provocent eos* (*scil.*

13) D. 1, 22, 6.

14) Dass publicum salarium sich nur auf städtisches Gehalt bezieht, erkannte bereits P. Burgius s. Gothofr. C. Th. ed. Ritter ad 1, 12, 2.

15) D. 50, 13, 4 (Paul.).

16) Vita Pescenn. 7, 6.

17) Vita Alex. Sev. 46, 1.

18) Die Meinung Bethmann-Hollweg's II § 76, 18, wonach der Staatsgehalt zu dem vom Chef bezogenen hinzugetreten sein soll, kann demnach nicht getheilt werden. Vgl. auch Mommsen I. 303, 3.

19) A. M. noch Jousserandot, séances et trav. del' ac. des scienc. mor. et polit. Févr.-Mars 1887 p. 351, unter Ausserachtlassung der Belege aus den Rechtsbüchern.

consiliorum participes)[20]). Es mag sein, dass jene kaiserlichen Dotationen auch nur den Zweck verfolgten, dem Kaiser einen grösseren Einfluss auf die Auswahl der Beisitzer zu verschaffen[21]).

Die Unterhaltsgelder oder Naturalien, welche dem Vorstehenden gemäss noch in der ersten Kaiserepoche den *comites* gewährt wurden, entnahm der Chef natürlich ebensowenig als in der Republik, seinen Privatmitteln, vielmehr den Revenuen, welche er selbst kraft seines Amtes bezog.

4. Die Stellung des *apparitor* zu seinem Magistratus spielt noch in einem Bericht aus der Zeit Traian's eine Rolle. Plinius d. J. berichtet es von dem Quästor einer Senatsprovinz Egnatius Marcellinus als eine edle That, dass er das „*salarium*“, „welches er für einen *scriba* (scil. vom Aerar) empfangen hatte“, nach dem vor Ablauf des *legitimum salarii tempus* erfolgten Tode des Destinatärs nicht in seiner Tasche liess. Er bringt nach seinem Rücktritt vom Amte vielmehr die Frage, ob dasselbe den Erben des *scriba* oder dem Aerarium zufallen solle, vor Kaiser und Senat, und die Entscheidung fällt zu Gunsten des Aerars aus[22]). Dieses Resultat ist insofern ein überraschendes, als zur Zeit der Republik der Apparitorenlohn ausdrücklich für vererblich erklärt worden war[23]). Aber vielleicht ist dies bereits ein Zeichen veränderter Auffassung, wie sie schon dadurch wahrscheinlich wird, dass diesen *scriba* der Quästor sich nicht wählte, son-

20) C. 1, 51, 1.
21) Vgl. Cuq 354.
22) Plin. ep. 4, 12.
23) L. Cornelia de XX quaestorib. I, 4.

dern dass ihm derselbe, wie Plinius sich ausdrückt: *sorti obtigerat*[24]).

Jedenfalls stehen die Gehilfen der kaiserlichen Beamten, wie die *proximi* und *adiutores* (s. oben S. 52), in keiner anderen Beziehung zu ihrem Lohngeber, als ihre Chefs selbst: nämlich in einer direkten. Ihre Bezeichnung z. B. als *sexagenarius* beweist dies deutlich. Sie haben also nicht mehr, gleich den Apparitoren, sich blos als *locatores operarum* gegenüber ihrem Chef zu betrachten. Aber, wie lange sich trotzdem hinsichtlich geringerer Gehilfen der öffentlichen Beamten die Dienstlohnvorstellung erhielt, zeigt das bereits oben (§ 4, 14) erwähnte Rescript von Septimius Severus und Caracalla, welches von *operae locatae* eines *exceptor* gegenüber einem gewissen Antonius Aquila und von *mercedes eodem anno acceptae*, also sicherlich vom *exceptor* eines Staatsbeamten spricht[25]). Später, allerdings erst im Jahre 385, sind *exceptores* nachweisbar, die *„a fisco" annonas* — wie später die Gehaltsbezüge heissen — *consequuntur*[26]).

Plinius d. J. nennt den Lohn des *scriba „salarium"* (N. 22). Hierüber ist noch das Folgende zu bemerken.

Das Wort *salarium* wurde bisher nur beobachtet in der Bedeutung eines Unterhaltsgeldes für Personen, die dem Sala-

---

24) Hierauf macht auch Kretschmar n. 68 (S. 74) aufmerksam.

25) D. 19, 2, 19, 9 (Ulp.). Dass Ulpian mit diesem Falle das salarium der comites vergleicht (s. oben N. 10), ist ebenfalls charakteristisch.

26) C. Th. 8, 7, 17 = C. 12, 49, 5. Das Gesetz handelt allerdings von exceptores „iudicibus obsequentes qui nec militiam sustinent neque a fisco ullas consequuntur annonas". Aber es war dies sicherlich nur eine Kategorie der Exceptoren, nach Analogie der staatlich unbesoldeten advocati fisci (s. oben nr. 2). — Ueber die verschiedenen Versuche, das Gesetz durch Annahme von örtlichen oder zeitlichen Unterschieden der Chefs, denen die exceptores dienten, zu erklären: s. Savigny, Gesch. des röm. R. I. 71 (§ 16, h), Bethmann-Hollweg, röm. Civilpr. III § 142, 152; Mommsen, Ephem. V. 638, 4. Uebrigens hat schon die notitia des comes sacr. largitionum von 484 (C. Th. 6, 30, 7 = C. 12, 23, 7) exceptores mit annonae.

rienspender als dessen Gefolgschaft persönlich nahe standen. Zuerst bei den *tribuni militares* (s. Plinius d. Ä. S. 37 und noch a. 238: S. 63, 12), dann bei den Clienten (Martial: S. 37), bei den *comites* (Sueton: S. 39, Juristen: S. 62, 7 fg.) und speciell bei den Adsessoren (Juristen: S. 64, 13 flg.). Ferner tragen kaiserliche Ehrengaben öfter diesen Namen (an den Prokonsul: Tacitus S. 36 flg.; an Senatoren: Sueton S. 39, 15). Auch der Gehalt des *advocatus fisci* wird wenigstens an der Wende des zweiten Jahrhunderts zum dritten als *salarium* bezeichnet (nr. 2 oben), was keineswegs auffällig ist. Denn wahrscheinlich auch für den Gehalt der Prokuratoren, wenn er sich irgendwo bezeichnet fände, würde „*salarium*" das richtige Wort gewesen sein, da *salarium* der regelmässig nicht mit *actio mandati* geltend zu machende Lohn des Mandatar's war[27]. Dagegen der Apparitorenlohn hiess von jeher *merces* (s. oben § 4) und, dass Plinius ihn „*salarium*" nennt, fällt in der That auf[28].

Vielleicht erklärt sich diese Bezeichnung aus der Wendung, welche in jener Zeit mit der Auffassung anderer Gehaltsbezüge vor sich gegangen ist, die früher ebenfalls *merces* genannt werden. Der Lehrer schöner Wissenschaften, wie der Arzt, standen nach alter Anschauung im Verhältniss der *locatio conductio* zu Privatpersonen oder zur Stadtgemeinde, welche sie anstellten[29], ihr Lohn hiess *merces*[30]. Zu Ulpian's

27) C. 4, 35, 1 (a. 198—211). D. 17, 1, 56, 3. fr. 7 ib. (Papin.). C. 4, 35, 17 (a. 294?).

28) Kretschmar cit. (N. 24) denkt an Ungenauigkeit des Sprachgebrauchs. Allein vielleicht lässt sich die Sache so, wie im Texte folgt feststellen.

29) S. für den Lehrer noch Plin. ep. 4, 13. Für den Arzt noch Proculus D. 9, 2, 7, 8. Was Hefke, Arch. f. prakt. R.-W. 3. F. III (1886) S. 47 fg. gegen die Beweiskraft dieser Stelle bemerkt, scheint nicht stichhaltig zu sein.

30) Für den Lehrer: Cic. Philipp. 2, 17, 43. acad. pri. 2, 3, 98

Zeit aber müssen sie ihr Gehalt *extra ordinem* einklagen[31]) und dasselbe wird *salarium* genannt[32]). In ähnlicher Weise verhielt es sich mit den Belohnungen der Sachwalter. Dass diese früher unter dem Namen der „Geschenke" verboten werden[33]), hat seinen Grund sicherlich in dem Verbote selbst, denn die Belohnung, welche untersagt war, wird sich eben unter dem Titel des Geschenkes verborgen eingeschlichen haben. Sie tauchen indessen, obgleich Quintilian dagegen eifert[34]), immer wieder unter dem Namen *merces* auf[35]), so dass, wollte man sich das Rechtsverhältniss privatrechtlich construiren, nichts Anderes als die *locatio conductio operarum* anzunehmen sein würde. Ulpian nun nennt auch hier die *cognitio extra ordinem* als das anzuwendende Processverfahren[36]) und die Gesetze von Septimius Severus und Caracalla an — mit Ausnahme des *edictum* Diocletiani *de pretiis* (s. (N. 35) — sagen, gleich den Juristen, „*honorarium*"[37]) — ein

---

Quintil. inst. 12, 7, 9. Sueton. Vesp. 18. Pap. D. 39, 5, 27. Noch Ulpian D. 50, 13 p. C. 2, 18, 15 (a. 239). Für Aerzte: Gai. D. 9, 3, 7.

31) D. 50, 13, 1, p. §§ 1. 3. 6.

32) Ulp. selbst: D. 50, 9, 4, 2. Scaev. D. 34, 1, 16, 1. Modestin. D. 27, 1, 6, 11. C. I. L. II nr. 2892: grammatico latino — res publica Tritiensium — sal. constituit. Orelli nr. 3507: medico — salarario civitati — Ferentinensium. Eumenius pro instaur. schol. 11. Später wechselt merces und salarium ohne Unterschied ab: C. Th. 13, 3, 1 (a. 321). Augustin. confess. I, 16, 26. Vgl. auch Vitruv. 10, 22: Diognetus — fuerat Rhodius architectus et ei de publico quotannis certa merces pro artis dignitate tribuebatur ad honorem.

33) Tacit. ann. 11, 5 i. f. 13, 5. 42. Dio 54, 18. Sueton. Nero 17.

34) Quintil. inst. 12, 7, 8—12.

35) Tacit. ann. 11, 5. 13, 5. Sueton. cit. Ulp. D. 50, 13, 1, 13. ed. Diocl. de pretiis.

36) D. 50, 13, 1, 10—13.

37) D. 26, 7, 9, 6. D. 50, 13, 1, 12. — C. 2, 6, 3 (a. 240). C. Th. 2, 10, 3 = C. 2, 6, 5 (a. 325). C. Th. 8, 10, 2 = C. 12, 61, 2 (a. 344). C. 3, 1, 13, 9 (a. 530). ib. 15 (a. 531). — Ulp. cit. n. 36. Paul. D. 19, 2, 38, 1.

Wort, welches früher nur adjektivisch (*honorarium frumentum, honoraria summa*[38]) und nicht immer in dem Sinne einer den Empfänger ehrenden Gabe[39]) verwendet worden war.

Fügt man diesen Bemerkungen noch bei, was Ulpian über den *mensor* feststellt[40]) und was wohl eher in dem umgekehrten Sinne richtig sein wird, als in demjenigen, in welchem es Ulpian vorträgt: nämlich die *veteres* werden *locatio conductio* angenommen haben und die Anschauung *„magis operam beneficii loco praeberi et id quod datur ei ad remunerandum dari et inde honorarium appellari“* wird sich erst allmählich herausgebildet haben[41]); gedenkt man ferner des *„philanthropum“* des *proxeneta* bei Ulpian[42]), des *„salarium“* (anstatt *„stipendium“*) der *evocati*[43]), welche eine bevorzugte Gattung von Soldaten waren, wenn sie auch im Range nicht über den Centurionen standen[44]), endlich der „Salarien“, welche im Privatverkehr überhaupt „anständigen Personen“ von Ihresgleichen ausgesetzt zu werden pflegten[45]) — so lässt sich wohl der

---

38) Cic. in Pis. 35, 86 (frument. hon. für den Statthalter als Geschenk der Provinzialen). Cato bei Isidor. orig. 20, 3: vinum hon. — Ueber die summa hon., welche die Dekurionen ihren Wählern um der empfangenen Ehre willen gaben, s. Marquardt I. 180 flg. — Vgl. auch Tacit. Germ. 15: pro honore acceptum des deutschen Königs.

39) S. die summa hon. vorhin N. 38. Ulp. D. 11, 6, 1 pr. legt das „Honorar“ aber im gewöhnlichen Sinne aus.

40) D. 11, 6, 1 pr.

41) Vgl. Ulp. selbst l. cit. § 1: merces; Paul. D. 10, 1, 4, 1: conductio. Man müsste denn an die Auguren denken, wie Rudorff, Ztschr. f. geschichtl. R.-W. X. 136 flg. — Der mensor kann übrigens auch als conductor operis auftreten: so lex agr. 643 v. 96 flg. Pseudo-Frontin. de coloniis (citirt bei Rudorff a. O. 137).

42) D. 50, 14, 2.

43) Mommsen Ephem. V. 152, 4.

44) Langen II. 22. Anderer Meinung Marquardt II. 388, 6 (wo der Widerspruch Langen's auch in der neuesten Auflage nicht berücksichtigt ist).

45) Vgl. Ulp. D. 2, 15, 8, 23 (sal. annuum für einen homo honestioris loci). Besonders Scaevola verwendet den Begriff öfters: D. 19, 1,

Grund denken, aus welchem **Plinius** d. J. den Lohn des *scriba* als „Salar" bezeichnet hat.

Man hatte um jene Zeit bereits angefangen, die Stellung jenes Gehilfen nicht mehr vom Gesichtspunkt der Dienstmiethe aus zu betrachten, sondern ihn etwa den *comites* gleich zu behandeln. Von jeher nahmen ja die *scribae* bekanntlich eine Sonderstellung unter den Apparitoren ein, zu denen im eigentlichen Sinne sie öfters gar nicht gerechnet wurden, und vielleicht erklärt auch aus dieser Veränderung der Anschauung sich die obige (N. 23) Entscheidung über Unvererblichkeit des Lohnes.

5. Eine Neuerung, welche, gleich der zuletzt erwähnten, wenigstens am Ende der ersten Epoche des Principats eintrat und durch die historischen Veränderungen innerhalb dieser Epoche vorbereitet worden war, ist schliesslich noch die Umwandlung der von der Besoldung hergenommenen Bezeichnungen kaiserlicher Beamter in Amtstitel. In der früheren Zeit kommen die Adjektiva *ducenarius, centenarius* nicht ohne das Substantiv *procurator* oder *vir* oder *procuratio* vor, die Gehalte werden häufig auch nur mit Ziffern oder mit dem Beisatz *„ad HS —"* kenntlich gemacht[46]). Seit der Mitte des dritten Jahrhunderts aber erscheint insbesondere *„ducenarius"* als ein substantivischer Begriff

---

52, 2 sal. militiae. D. 15, 3, 21 sal. für eine heiratende Tochter. D. 44, 7, 61, 1 sal. für einen Freund (vgl. auch D. 33, 1, 19, 2).

46) Belege aus dem im vorigen § hinsichtlich der Prokuratoren gegebenen Material sind leicht zu sammeln; vgl. auch **Apuleius** metam. 7, 6: procurator principis ducenaria (scil. procuratione) perfunctus. Uebrigens kommt noch im dritten Jahrhundert: ad HS: vor (§ 6 N. 18) und die auf irgend einen procurator oder consiliarius Caesaris bezügliche Inschrift C. I. L. VI, 1640 lautet „ad HS DM".

für sich[47]) und es wird von da an bedenklich, aus ihm auf die Höhe des Gehaltes einen Schluss ziehen zu wollen, insbesondere weil es nunmehr gleichlautende militärische Titel gibt, die nicht vom Sold, sondern von der Anzahl der untergebenen Mannschaft hergeleitet sind[48]). Beweisen lässt sich, dass Gehalt und Name sich nicht mehr decken, allerdings erst für viel spätere Zeit, da im Jahre 534 (C. 1, 27, 2, 22) noch *ducenarii* und *centenarii* mit ganz anderen Gehaltssätzen ($23^1/_2$ resp. $16^1/_2$ *solidi*) auftreten.

Uebrigens werden nur *ducenarii, centenarii, sexagenarii* ausdrücklich genannt, was auch für die spätere Zeit gilt. Ein *trecenarius* ist unter den Civilbeamten (s. N. 48) nicht bestätigt, denn die Inschrift, welche diese Gehaltshöhe angibt (§ 6 N. 32), hat nur die Ziffer, nicht das Adjektiv.

---

47) Photius myriobibl. nr. 182 (ed. Schott p. 414) erzählt von einem Perennius *δουκηνάριος*, welcher von den Kaisern Decius und Valerian beauftragt worden sei, die Christen von Rom und Umgebung durch Zwangsmassregeln zum Heidenthum zurückzubringen. S. ferner die protectores als ducenarii seit frühestens 269 in Inschriften: Ephem. V. 121 sq. (nr. 5. 8. 11. 12. 14. 39. 41); einen ducenarius unter Constantius Chlorus a. 293—305 in Révue archéol. XXXI. 195. Im C. Th. kommen ducenarii, centenarii, sexagenarii wohl am frühesten a. 315: C. Th. 11. 7, 1 = C. 10, 19, 1 vor. Vgl. auch Hirschfeld 265, 7. Madvig I. 578.

48) Veget. 2, 8. 13. C. J. L. IX, 4885 ducenar(io) trib(uno) sem(estri) leg(ionis) XXII. 3450: trecenario-primop. leg. XIV. Mommsen, 3. Aufl. I. 303, 2. S. auch Mommsen Ephem. IV. 244 über centuriones trecenarii, und V. 126 über protectores ducenarii.

Abtheilung III.

Die zweite Epoche des römischen Kaiserreiches

(seit Diocletian und Constantin).

---

§ 8. Die „Salarien“ bei den scriptores historiae Augustae.

I. Die s. g. *scriptores historiae Augustae* berichten über eine Anzahl von „Salarien“, deren Bedeutung einer Feststellung bedarf und die, mögen auch die Details hie und da unrichtig wiedergegeben sein, doch in ihrer Gesammtheit über die hier interessirenden Verhältnisse Aufschluss geben.

1. Zeitlich am sichersten zu stellen sind von den in Betracht kommenden Nachrichten diejenigen aus Trebellius Pollio's *Vita Claudii* (14. 15) da dieser Schriftsteller noch unter Diocletian geschrieben haben wird[1]). Er theilt namentlich angebliche Briefe des Kaisers Valerian (a. 253—260) mit.

Der eine (c. 14), an den *procurator Syriae* gerichtet, weist diesen an, dem neuernannten Tribun der *Martia quinta legio* ein *„salarium de nostro privato aerario“* zu reichen, bestehend zum Theil in jährlichen Lieferungen an Viktualien (Getreide, Speck, Wein, Oel und Essig, Salz, Wachs, Heu und Spreu, Gemüse und Küchenkraut), Lastthieren, Silbergeschirr und Kleidung, theils in einmaliger Gewährung von Schmuck, Waffen, Zeltmaterial und bedienenden Personen. Daneben erscheint, mitten unter diesen Naturalien eine jährlich zu bezahlende Geldsumme, welche fast genau so viel ausmacht, wie das a. 238

1) Teuffel, Gesch. d. röm. Lit. § 392.

bestätigte *„salarium“* des Legionstribunats (§ 7 N. 12) nämlich 25000 HS oder 250 *aurei*[2]).

Diese Ausstattung des Tribunen ist jedoch, wie am Schlusse des Briefes (§ 15) bemerkt wird, eigentlich diejenige eines *dux* und wird dem Tribunen nur aus besonderer Hochschätzung zu Theil. Man wird daher hiermit das *„salarium“*, welches in Vita Probi 4, 3 sq. einem Tribunen auf einen *praefectus praetorio* (ebenfalls in einem angeblichen Briefe Valerian's) angewiesen wird, nicht zusammenstellen dürfen. Letzteres umfasst ebenfalls Kleidung, Silbergeschirr und Viktualien (Fleisch, Oel, Wein, Speck, Salz, Gemüse, Holz), aber in Allem Weniger und auch an Geld nicht so viel, wie jenes, nämlich nur 16000 HS[3]), und nur in einem Punkte gewährt es Mehr, nämlich Quartier (*„hospitia ut tribunis legionum“* ib. § 7). Auch die *„salaria sui ordinis“*, welche der *praefectus urbi* einem in ausserordentlichem Commissorium zu Rom weilenden *dux* auf kaiserlichen Befehl zu gewähren hat (Vita Aureliani 9), ergeben keine Norm, da sie, wie z. B. die Höhe des Geldbetrages: 420 HS pro Tag beweisen dürfte, doch „ausserordentliche“ gewesen zu sein scheinen.

So bleibt nur noch übrig, was in der Vita Clodii Albini 10, 5 sq. ein an militärische Präfekten gerichteter Empfehlungsbrief Marc Aurel's über den Führer zweier Auxiliarcohorten sagt und die weitere *epistola* Valerian's bei Trebellius Pollio selbst (vita Claud. 15), addressirt an einen *praefectus praetorio*, über den *dux totius Illyrici.* Allein zur Vergleichung mit jenem ausführlich beschriebenen „Salarium“ eines *dux* (vita Claud. 14) reichen diese Stellen trotzdem nicht aus. Denn in der ersten

---

2) Mommsen I. 303, 2. Marquardt II. 97, 3.

3) Die Rechnung wird hier und ins Künftige so gemacht werden: 1 aureus = 100 HS; 1 argenteus = 1 denar = 4 HS; 1 aereus = $^1/_5$ HS. Vgl. Marquardt II. 32, 2.



heisst es nur: *huic salarium duplex decrevi vestem militarem simplicem (sed sui loci) stipendium quadruplum;* in der zweiten: *scias, tantum ei a nobis decretum salarii, quantum habet Aegypti praefectura, tantum vestium, quantum proconsulatui Africano detulimus, tantum argenti, quantum accipit curator Illyrici (metallarius:* Mommsen), *tantum ministeriorum, quantum nos ipsi nobis per singulas quasque decernimus civitates* — die Beträge selbst sind nicht angegeben.

Dennoch sind diese Nachrichten von dem grössten Interesse, denn sie zeigen:

a) den Begriff des „*salarium*" als einen festen Rechnungsbegriff, welcher, gleich dem alten *stipendium* (s. oben S. 29, 13), Vervielfältigung zulässt und im obigen Falle wahrscheinlich wegen der Vereinigung zweier Commandi in einer Hand verdoppelt wurde.

Ferner zeigen sie:

b) dass das Wort *salarium* zu jener Zeit in einer von der früheren zum Theil verschiedenen Bedeutung gebraucht worden ist. Denn es steht in der ersten Stelle der *vestis* und dem *stipendium,* in der zweiten den *vestes,* dem *argentum* und *ministerium* gegenüber. Da nun bekannt ist, dass *salarium vestis argentum ministerium* zu dieser Zeit die regelmässigen Bestandtheile der Ausstattung höherer römischer Beamter bildeten[4]), so wird *salarium* im Gegensatz zu jenen dreien die Viktualienlieferung bedeuten und in diesem Sinne ist offenbar in Vita Probi 4, 6 von „*salarium diurnum*" die Rede, während allerdings fast in allen oben

4) Gothofred. C. Th. passim.

benutzten Stellen der *scriptores,* ja in Vita Probi selbst (4, 3), das Wort auch im Sinne der Gesammtausstattung genommen wird[5]). Jedenfalls aber ist es nicht mehr identisch mit Geldlieferung, wie dies früher der Fall gewesen[6]); denn der in den „Salarien" der *scriptores h. A.* miterwähnte Geldbetrag steht in der Vita Probi 4, 5 sogar zu dem *„salarium diurnum"* im Gegensatz, wie in Vita Clod. Alb. cit. zum *stipendium.*

c) Von grosser Bedeutung ist es endlich, dass in der zweiten obiger Stellen Bezug genommen wird auf das *„salarium"* welches der *praefectus Aegypti* hat, auf die *vestes,* welche der Kaiser dem Prokonsul von Afrika „deferire", auf das *argentum* des *curator Illyrici,* der, wenn die Lesung *metallarius* richtig ist, ein kaiserlicher Verwalter Illyrischer Bergwerke gewesen sein dürfte[7]).

Diese letzteren Bemerkungen, wenn sie nicht auf vollkommener Fälschung beruhen, zeigen die gegen früher ganz veränderten Verhältnisse. Der *praefectus Aegypti,* von dem als einem vornehmen kaiserlichen Provinzialstatthalter angenommen werden durfte (oben S. 55 N. 57), dass das Schweigen der Quellen über seinen Gehalt kein zufälliges sei, hat jetzt *„salarium",* dessen Höhe ihm offenbar der Kaiser „dekretirte". Dem Prokonsul von Afrika — und zwar immer dem Amt,

---

5) So Vita Claudii 14, 3. Aurel. 9, 1. Auch in Vita Bonosi 15, 3. 6. Vgl. ferner Vita Anton. Pii 11, 3. Alex. Sever. 44, 4.

6) Vgl. oben Sueton. Tiber. 46 (S. 39 N. 14) Nero 10 (das. N. 15); ferner S. 67 flg. Insbesondere das „salarium" „in auro" der Inschrift von 238: S. 63 N. 12.

7) Vgl. Marquardt II. 260 flg. und den comes metallorum per Illyricum in Not. Orient. p. 36 ed. Seeck. Hirschfeld 90, 3 freilich hält ihn für „apokryph".

nicht der einzelnen Persönlichkeit als solcher[8]) —, dessen γέρας (früher: *salarium*), in Geld bestehend (100,000 HS), noch unter **Macrinus** vorkam (s. § 5 N. 9), „deferirt" der Kaiser *vestis*. Ein *curator* — doch wohl nichts Anderes, als eine Nachbildung der früheren Prokuratoren — bezieht regelmässige Lieferung von Silbergeschirr. — Zeigt sich so schon ein wesentlicher Unterschied in dem Inhalt der Bezüge: Naturalien statt dem früheren: Geld, so sind auch noch Spuren anderweitiger eingreifender Neuerung zu beobachten.

In der Salarien-Anweisung in Vita Claudii 14 heisst es nicht nur ausdrücklich (§ 14): *sed ita ut nihil adaeret et si alicubi aliquid defuerit, non praestetur nec in nummo exigatur,* womit die Umsetzung der Naturalien in Geld positiv ausgeschlossen ist, sondern es wird dem Empfänger auch nur bezüglich einzelner Objekte seiner Ausstattung zur Pflicht gemacht, dieselben nach vollbrachter Amtsthätigkeit zurückzugeben (*refundat!*). Dass er die übrigen, wie sich's bei den Viktualien von selbst verstand, behalten dürfe, wird zwar nicht ausdrücklich bemerkt, es lässt sich dies jedoch *argumento a contrario* schliessen, wie das Folgende beweist.

2. Ein Bericht in Vita Alex. Severi 42, 4, welcher von den *iudices* oder *praesides provinciarum* handelt, sagt: dieselben seien von jenem Kaiser wie zu alten Zeiten (es erfolgt hierbei eine Berufung auf **Cicero**) mit *argentum*, Lastthieren, Kleidern, Geld, Bedienung ausgestattet worden. — Dies klingt im Allgemeinen allerdings, als ob es den Zuständen republikanischer Zeit entspräche (S. 18), an welchen, so viel sich beobachten liess, inzwischen nur dadurch geändert worden war, dass Oktavian anstatt der bisher vom Staat gemie-

8) Daher „Aegypti praefectura" „proconsulatui Africano".

theten Beförderungsmittel (*muli et tabernacula*) Geld gab (S. 41). Allein, tritt man dem Bericht des s. g. Aelius Lampridius näher, so bemerkt man allerhand Besonderheiten.

Die Lastthiere werden wieder in *natura* geliefert; Bedienung erhielt der republikanische Statthalter grundsätzlich nicht vom Staate[9]); das Geld, welches jene Beamten bezogen, kann seines für jene Zeiten geringen Betrages wegen (10,000 HS) — Weniger, als alle oben genannten Offiziere — unmöglich der „*sumptus annuus*“ sein; endlich vor Allem: hier wird die ausdrückliche Vorschrift gegeben, dass nach Niederlegung des Amtes nur die Lastthiere und die Bedienung wieder herauszugeben sind, das Uebrige aber (*argentum*, *vestes*, Geld, auch die gelieferten Concubinen) im Falle guter Amtsführung behalten werden darf.

Diese Bezüge der „Provinzialstatthalter“ — welche Statthalter es seien, wird nicht angedeutet, Mommsen denkt, der Geringfügigkeit der Ausstattung halber, an diejenigen geringsten Ranges, vielleicht die prätorischen Provinziallegaten[10]) — werden nicht als „Salarien“ bezeichnet, aber es ist doch ihrem Inhalt nach evident, dass sie den obigen Salarien von Offizieren an die Seite gestellt werden müssen. Sie theilen mit letzteren die Eigenschaft, dass sie offenbar nicht mehr blos Auslagenersatz, sondern persönliche Reichungen sind, welche dem Träger des Amtes zu Theil werden, — also die Eigenschaft des dem Prokonsul von Afrika unter Domitian gewährten „Salar's“ (s. oben § 5. II.)[11]), nur dass jetzt nicht mehr

9) Cic. in Verr. 4, 5, 9.

10) Mommsen I. 303, 1.

11) Vgl. auch die oben S. 39 N. 18. 19) bereits hervorgehobene Identität der Ausdrücke für die Festsetzung des Salar's mit älterem Sprachgebrauch.

der Charakter der Ehrengabe und der Schenkung (s. oben S. 40) betont wird.

Ueber die Quelle jener Bezüge dürfen Aeusserungen wie: *de nostro privato aerario* (s. oben S. 75) nicht irre leiten. Es waren die Lieferungen der Landschaft, welche einen Theil der Staatssteuern ausmachten[12]) und welche nach einer bestimmten Norm — wir kennen von ihr allerdings nur die vier Bestandtheile (s. N. 4) — den einzelnen öffentlichen Funktionären zum Lebensunterhalte oder, wenn man will, zur Besoldung zu Theil wurden. Dass eine Norm feststand, darauf deutet es hin, wenn *salarium* der *Aegypti praefectura, vestes proconsulatus Africani* etc. einen feststehenden Begriff bilden, gleich dem *salarium,* der *vestis militaris* eines Auxilienanführers (S. 77)[13]), wobei nicht ausgeschlossen ist: es möchten jene kaiserlichen Patente dem Einzelnen aus persönlichen Gründen mehr zugewendet haben, als er der Regel gemäss zu empfangen hatte.

So sind denn jene Anweisungen gerichtet an den *procurator Syriae* (Vita Claud. 14), an den *praefectus urbi* und die *„praefecti aerarii“* (Aurel. 9 vgl. i. f.) und an einen *praefectus praetorio* (Prob. 4) — keine an den Schatzmeister der kaiserlichen Privatkasse. Hierin besteht der Unterschied dieser „Gehalte“ von den alten Prokuratorengehalten und den älteren „Salarien“. Die beiden letzteren werden, wenigstens ursprünglich, aus der kaiserlichen Privatkasse geflossen sein, da sie als persönliche Reichungen des Kaisers, die dieser als Privatmann an seine Freigelassenen (vgl. S. 58, N. 75), als Kaiser an hohe Senatsbeamte machte, betrachtet werden müssen.

---

12) Vgl. Marquardt II. 232.

13) Vgl. auch „salaria sui ordinis“ Vita Aurel. 9. 1. „salarium“ des dux einem tribunus verliehen: Vita Claud. 14, 15. hospitia wie einem tribunus legionum: Vita Probi 4, 7. pabula extra ordinem: Vita Aurel. 9, 7.

Wohl aber stehen jene Salarien in historischer Beziehung zu den einstigen Bezügen der römischen Beamten *militiae* aus der „Provinz" (im alten Sinne). Man darf sich nicht darüber verwundern[14]), dass jetzt „wieder" Naturallieferungen „auftauchen", nachdem seit Langem lauter Geldgehalte bestätigt werden und nachdem auch ein Theil jener Naturalprästationen, wie bekannt, in Geld umgewandelt worden war (S. 36). Denn thatsächlich haben diese wohl nie aufgehört und selbst das *„salarium"*, welches der Afrikanische Prokonsul, um 217—22 in Höhe von 100,000 HS (S. 37, 9), der Legionstribun a. 238 in Summe von 25,000 HS (S. 63, 12) erhielten, wird, wenn man damit zusammenhält, dass der *dux* in Vita Claud. 14 an Baargeld ebensoviel bezog wie der letzterwähnte Legionstribun (oben N. 2) — während allerdings der Tribun in Vita Prob. 4 weniger hatte als letzterer (16,000 statt 25,000 HS.) —, den Bezug von Naturalien Seitens jener Personen nicht ausgeschlossen haben. Ebensowenig ist es deshalb nöthig, den Grund der Festsetzung in Naturalien in der „Entartung der Münzverhältnisse" zu suchen.[15]) Dieser Grund mag wohl bei Sporteltaxen, wie dem jetzt allgemein bekannten Mariscianischen Edikt (a. 361—363), massgebend gewesen sein[16]), er liegt aber fern, wenn man die soeben erwähnte geschichtliche Continuität als vorhanden anerkennt. Es müssen in Bezug auf die letztere nur folgende Veränderungen konstatiert werden:

a) Die Verwandtschaft mit dem alten *„frumentum in cellam"* besteht, jedoch war der grosse Unterschied der, dass jenes von Staatsgeld bezahlt wurde, die jetzigen Naturallieferungen aber nicht.[17]) Daher

14) So: Bethmann-Hollweg II. § 67, 22. Mommsen I. 304, 2.
15) Karlowa 874.
16) Mommsen Ephemeris V. 644.
17) Vgl. Marquardt II. 189/90 mit 232 cit.

verschwand der *sumptus annuus,* welcher jenem Zweck gedient hatte.

b) Unter den Bezügen findet sich jetzt regelmässig auch eine Geldsumme. Den Zweck des *sumptus annuus* konnte sie aus dem soeben angegebenen Grunde nicht haben. Man wird sie, wenn man sie unter den vier Bestandtheilen der Gehalte unterbringen will, zum „*salarium*“ stellen müssen, obgleich das Wort öfter im Gegensatz zu Geld gebraucht wird (S. 78, litt. b), schon um der früheren Bedeutung von „*salarium*“ willen (ib. N. 6). Ihre Bestimmung in dieser Richtung wird einmal (Vita Aurel. 9, 7: „*salaria*“ eines *dux* in Rom) dadurch charakterisiert, dass es nach Aufzählung von allerhand Viktualien, auch Fourrage, heisst: *ipsi autem ad sumptus* (*scil. decernes, praef. urbi*) — es folgt der Geldbetrag (16,000 HS). Danach dürfte es nicht unzutreffend sein, jene Summe etwa als Taschengeld aufzufassen.

c) Ein Hauptunterschied gegen früher war endlich der schon erwähnte (S. 80 unten): dass jene Lieferungen nunmehr als persönliche Bezüge gewährt werden, eine Eigenschaft, die sich in der Befugniss, einen Theil der Gegenstände — und zwar Nichtconsumptibilien — zu behalten (S. 80), zu erkennen gibt.

Der Zeitpunkt, wann diese Veränderungen eingetreten sind, lässt sich bei der bekannten Lückenhaftigkeit der entsprechenden Ueberlieferungen in den ersten drei Jahrhunderten[18]) nicht feststellen. Dieselben treten in der Diocletianisch-Constanti-

18) Vgl. Marquardt II. 207—224.

nischen Epoche, als z. B. auch das *tributum* der Provinzen in Italien eingeführt wurde[19]), als Thatsachen entgegen.

3. Zur Vervollständigung des obigen, bei den *scriptores historiae Augustae* sich findenden Materials dient es noch, dass dort kaiserliche Zuwendung von „Salarien" auch an andere Personen, als höhere Officiere und Civilbeamte, bestätigt wird. Antoninus Pius soll den „Rhetoren und Philosophen" d. h. den Lehrern dieser Wissenschaften *„et honores et salaria"* „in allen Provinzen" „deferirt" haben.[20]) Aehnliches wird, wieder unter Anwendung des Wortes *„salarium"*, von Alexander Severus erzählt.[21]) Dies sieht an und für sich wie eine Wiederholung früherer Vorgänge aus[22]), allein es ist auch hier durchaus nicht gesagt, dass die Mittel immer aus der kaiserlichen Kasse flossen.[23])

Endlich werden „Salarien" erwähnt, welche Probus der Gattin eines besiegten Feindes „bis zu ihrem Lebensende" gewährt, „Salarien", welche der Kaiser Aurelian gothischen Edelfrauen in Gestalt eines *convivium,* das je sieben zugleich haben sollten, „dekretirt"; und nicht uninteressant ist es, dass der letztere Kaiser dem Bonosus zum Zweck von dessen Heirath

---

19) Marquardt II. 224, 2.

20) Vita Anton. Pi. 11, 3.

21) Vita Alex. Sev. 44, 4: rhetoribus grammaticis medicis haruspicibus mathematicis mechanicis architectis salaria instituit.

22) Z. B. Sueton. Vespas. 18: primus e fisco latinis graecisque rhetoribus annua centena constituit (s. auch das Folgende: congiarium magnaque merces für Poeten etc., praemium pro commento). Dio 71, 31 (von Marc Aurel): *ἔδωκε δὲ καὶ πᾶσιν ἀνθρώποις διδασκάλους ἐν ταῖς Ἀθήναις ἐπὶ πάσης λόγων παιδείας, μισθὸν ἐτήσιον φέροντας.*

23) Vgl. z. B. C. Th. 12, 2, 1 (a. 349) = C. 10, 37, 1: Nulli salarium tribuatur ex viribus rei publicae, nisi ei qui iubentibus nobis specialiter fuerit consecutus, eine Stelle, deren Beziehung auf städtische Verhältnisse ihre Zusammengehörigkeit mit C. Th. 15, 1, 6 ergibt. Noch deutlicher: C. Th. 13, 3, 11 (a. 376).

mit einer vornehmen Gothin ein in Kleidern und Geld bestehendes Geschenk macht, bei welchem die Geldsumme genau so hoch ist wie die dem Kriegstribunen in Vita Probi gewährte (16,000 HS, s. oben S. 82).[24] Diese „Salarien" tragen den Charakter der ersteren, insofern sie einen anständigen Lebensunterhalt repräsentiren, nur beruhen sie auf kaiserlichen Geschenken, während jene zwar vom Kaiser besonders zugewiesen werden, aber eigentlich, gleich den *militiae* zu liefernden Sustentationen der alten Zeit, sich von selbst verstehen.

II. Die bisher beobachteten Veränderungen, welche in Beziehung auf die Emolumente öffentlicher Funktionäre sich in der Kaiserzeit vollzogen, waren verschiedener Natur:

1. Die ursprünglich mit Freigelassenen des kaiserlichen Haushalts besetzten Aemter der kaiserlichen Centralverwaltung in Rom sind mit einem Geldfixum dotirt. Dasselbe überträgt sich auf die Ritter, seitdem diese den Stamm jener Beamten lieferten, und von den eigentlichen *procuratores* auf die Mitglieder der kaiserlichen Scrinien und des kaiserlichen Consiliums, sowie auf die Advokaten des Fiskus.
2. Die Provinzialstatthalter, so weit sie nicht zu den Prokuratoren gehörten, entnahmen fortgesetzt ihre Bezüge aus der Provinz, die sie regierten, aber es waren mit diesen Bezügen die vorhin bezeichneten Umgestaltungen vor sich gegangen, wodurch auch sie zu wahren Gehalten werden. Den senatorischen Statthaltern der prokonsularischen Provinzen gewährte der Kaiser, wenigstens bis in das dritte Jahrhundert hinein, eine Ehrengabe an Geld, auch hat er vorübergehend die „Salarien" der Adsessoren jener Statthalter auf seine Kasse übernommen.

24) Vita Bonosi 15, 3. 6. 8.

Die in der früheren Zeit mit ihren Geldbezügen auf den Provinzialstatthalter angewiesenen freien Begleiter desselben haben in dieser Beziehung zum Theil noch unverändert die alte Stellung, so die Adsessoren. Aber der Tribun, der früher zu dieser Gruppe gehörte und noch im Jahre 238 mit einem in Geld bestehenden „Salar" vorkommt (S. 63, 12), hat jetzt ein „Salar", welches gleich demjenigen der Statthalter aus den Leistungen der Provinz gezogen wird (S. 76).

3. Auch das Militär lebt nach wie vor von den Provinzialen. Die Bezüge seiner höheren Officiere (*tribuni* und *duces*[25]) stehen aber jetzt denen der Provinzialstatthalter gleich, d. h. sie sind persönliche Naturalgehalte. Der Empfang von *stipendium* verträgt sich nunmehr vollkommen mit solcher Dotation (S. 76 Vita Clod. Alb.).
4. Die alten Apparitoren verschwanden mit ihren Magistraten, ihre veränderte Stellung zeigt sich bereits bei Plinius d. J. (S. 65 ff.). Jedoch ihre Nachfolger, z. B. die Exceptoren, stehen noch zur Zeit von Severus und Caracalla im Dienstlohnverhältniss, wie jene zur Zeit der Republik, und erst im vierten Jahrhundert sind auch sie direkt vom Staate besoldet (S. 66, 26).

Aus Vorstehendem ergeben sich für die Diocletianisch-Constantinische Epoche zwei Gruppen von besoldeten Beamten:

a) Die einen, welche Naturallieferungen in fixirtem Quantum erhielten, Geld nur nebenher. Dies war

25) Ueber die nicht specifisch technische Bedeutung des Wortes dux s. Mommsen bei Sallet, Fürsten von Palmyra: Anhang. Henzen, scavi nel bosco etc. 102.

der Fall bei den Provinzialstatthaltern und Officieren. Von den Adsessoren lässt es sich nicht sicher sagen, für frühere Verhältnisse spräche die Analogie der *comites* (S. 39).

b) Die anderen, welche nur Geld empfingen: so die Mitglieder des kaiserlichen Consiliums (Caelius Saturninus) und der Scrinien (Eumenius), die *advocati fisci,* die *exceptores.* Wenn dagegen der einmal in den Vitae erwähnte illyrische Curator ein Rest der alten Prokuratoren war (S. 78, 7), so hätte sich hier eine Besonderheit erhalten, denn die aus jenen Aemtern hervorgegangenen *ducenarii, centenarii, sexagenarii* (S. 70) sind alle sicherlich nur Geldempfänger.

§ 9. Das Material aus der Zeit des Codex Theodosianus.

Im Codex Theodosianus tritt sofort bei den ersten hier zu erwähnenden Bestimmungen die Bezeichnung *annona* auf, welche allmählich das Wort *„salarium“* im späteren engeren Sinne = Naturalration (S. 78 oben) verdrängte. In dieser Bedeutung ist *annona* nicht neu[1]) und auch die *scriptores historiae Augustae* bedienen sich des Ausdruckes: es heisst von der kaiserlichen Hofdienerschaft (den *fullones vestitores pictores pincernae* u. s. w.) sowie von den kaiserlichen Leibärzten, von denen nur einer *„salarium“* bezog, jene hätten unter Alexander Severus, der die Zahl dieser Bediensteten stark reducirte, eine höchstens 2, diese 2 bis 3 *annonae* erhalten[2]) — eine Einfachheit, die später allerdings wieder aufhörte, denn Julianus

1) Cf. Cic. in Verr. 3, 84, 194. 195. Sueton. Galba 7. C. I. L. II. 115: annona dupla ob virtutem donato (Marquardt II. 574, 3).

2) Vita Alex. Severi 41, 3. 42, 3.

Apostata fand jene Leute im Besitz von 20 *annonae*[3]) — und in derselben Vita werden die kaiserlichen Stipendien an dürftige Scholaren (im C. Th. einmal „*salaria*“ genannt[4])) als *annonae* bezeichnet.[5]) Die *annonae* jener bediensteten Personen sind demnach sicher die Portionen aus der kaiserlichen Küche u. dgl., welche, gleich den Rationen der Centurionen und *equites* von ehedem (S. 15 flg. oben) und der *duplicarii, sesquiplicarii* der späteren Zeit[6]), einen Summenbegriff bildend, Vervielfältigung zuliessen. Dass sie den eigentlichen Gehalt (*merces*) nicht ausmachten, wenigstens nicht allein, zeigt eine der hierhergehörigen Notizen (N. 3: Ammian. Marcell.), nach welcher die *annonae* und *capitus* dieser Leute neben „*annuum stipendium grave*“ standen. Seit man für jene Lakaienstellungen anstatt der Sklaven die Dienste freier Leute miethete, war trotz der *merces* offenbar die Naturalverpflegung im kaiserlichen Hofhalt doch beibehalten worden.

Der Uebergang von den „Salarien“ zu den *annonae* lässt sich auch im Codex Theodosianus an den Gehalten der Lehrer verfolgen: a. 321 und 349 führen diese noch den alten Namen „Salarien“.[7]) Im Jahre 376 aber erhalten die Lehrer der Redekunst in der *praefectura Galliarum* 24, die der Grammatik 12 *annonae*, in der Stadt Trier 30 oder 20 oder 12.[8]

3) So erzählt Ammian. Marcell. 22, 4, 9. Der Kaiser machte die Entdeckung, dass ein Bartscheer seines Hofhaltes 20 annonae täglich (und ebensoviel capita) erhalte und andere (Köche und dgl.) annähernd das Gleiche bezögen.

4) C. Th. 13, 4, 1 (für Studirende der Architektonik).

5) Vita Alex. Sev. 44, 4 (neben den „salaria“ der Lehrer s. oben S. 84 N. 21).

6) Vgl. die Definitionen bei Varro l. l. 5, 90: duplicarii dicti quibus ob virtutem duplicia cibaria ut darentur institutum. Veget. 2, 7: duplares duas, sesquiplares unam semis consequebantur annonam.

7) C. Th. 13, 3, 1, 2 (a. 321) 12, 2, 1 = C. 10, 37, 1 (a. 349). — Dass letztere Stelle sich auf städtische Verhältnisse bezieht, darüber s. oben S. 84 N. 23.

8) C. Th. 13, 3, 11.

Die vorhin erwähnte Bezeichnung *capitus,* deren Bedeutung (= Fourrage für die Thiere) bekannt ist[9]), dürfte sich kaum vor Mitte des vierten Jahrhunderts nachweisen lassen.[10]) Ein Gesetz von 326[11]) umschreibt wenigstens: *alimenta pecoribus*, und noch Ammian ist der Ausdruck *capitus* lediglich als ein der Vulgärsprache angehöriger bekannt.[12])

I. Die früheren Gesetze des C. Th., welche hierher Gehöriges enthalten, beziehen sich fast alle auf Militärverhältnisse. Diese sind daher zuerst in's Auge zu fassen.

1. Ein Gesetz von 325 untersagt den *„tribuni sive praepositi qui milites curant“*, ihre *annonae* (die ihrer „Dignität congruent“ sind), anstatt dieselben rechtzeitig zu erheben, in den *horrea* verkommen zu lassen, sich dann an das Geld der Provinzialen zu halten und die letzteren dadurch eventuell zu wiederholter Naturallieferung zu veranlassen.[13]) Die Manipulation, welche hier bekämpft wird, war offenbar die, dass die Tribunen, die Naturalien der *horrea* verschmähend, von den Provinzialen (so sagt das Gesetz — von den Susceptoren, vermuthet Gothofredus) Geld, d. h. den Preis der Naturalien, für sich erhoben. In Folge dessen verkamen die Naturalien, wenn nicht die *„procuratores seu susceptores vel praepositi pagorum et horreorum“* sie sich anmassten, und die Provinzialen waren genöthigt, wollte man nicht die Soldaten mit verdorbenen Lebensmitteln nähren, auf's Neue zu conferiren.

Hundert Jahre später (a. 424) ist es dagegen den *tribuni*

9) Krüger 150, 2.
10) C. Th. 6, 24, 1. 7, 4, 7 (a. 362).
11) C. Th. 8, 5, 3.
12) Ammian. l. cit.: pabula iumentorum quae vulgo dictitant capita.
13) C. Th. 7, 4, 1.

sive comites vel praepositi numerorum, wenigstens in der Diöcese Oriens, freigestellt, jene *annonae* zu „adäriren“; nur werden sie dabei an den gegenwärtigen Marktkurs der Naturalien gebunden.[14])

Das Wort „adäriren“ im Sinne des Umsatzes von Naturalien in Geld kommt, wie oben (S. 79) bemerkt, schon bei den *scriptores historiae Augustae* (Vita Claudii 14, 14) vor, im C. Th. vielleicht zuerst a. 396 (C. Th. 8, 4, 19).

Andere Vorschriften beziehen sich auf die mit dem Namen *stellaturae* bezeichneten Abzüge, welche die Tribunen — öfters heisst es auch *duces* — den Primipilaren bei Auslieferung der für die Soldaten bestimmten Rationen machten. Hier kehrt der Wechsel zwischen Verbot und Erlaubniss der Adäration in gleicher Weise wieder, nur innerhalb noch kürzerer Frist und also in noch auffallenderem Gegensatze. A. 358 wird der Umsatz in Preise verboten und nur der Abzug in *natura* gestattet.[15]) Schon unter Julian aber (361—363) bestand die *„sportula“* des *dux* in 50 Pfund Silber[16]), a. 406 wird den *tribuni* anbefohlen, die als *stellaturae* bezogenen *species* nicht anders zu adäriren, als nach dem Marktpreis[17]), a. 407 heisst es: *„iuxta numaria defixa pretia“*[18]) und a. 424: „in Gold nach den Preisen, welche in Gestalt der *aerariae annonae* sämmtlichen Kriegern verordnungsmässig gereicht werden“.[19])

2. Den *actuarii,* d. h. den mit der *annona militaris* befassten Rechnungsmeistern[20]), welchen die nur an dieser einzigen Stelle genannten *annonarii* zur Seite stehen,

14) C. Th. 7, 4, 36.
15) C. Th. 8, 4, 6.
16) C. Th. 8, 4, 9 (a. 365).
17) C. Th. 7, 4, 28, 1 = C. 12, 37, 12.
18) C. Th. 7, 4, 29 (bezieht sich auf duces oder tribuni).
19) S. das Gesetz N. 14, ebenfalls „duces sive tribuni“ nennend.
20) S. Cujac. ad C. 12, 49, 6. Gothofr. ad C. Th. 7, 4 11.

werden a. 333 durch ein Gesetz Constantin's *annonae* verliehen: den *actuarii* je 2, den *annonarii* nur je eine.[21]) Ob sie vorher gar keine zu beanspruchen hatten, lässt sich aus dem Gesetze nicht ersehen. Eine spätere Verordnung (a. 365) gibt den *actuarii* der *palatini et comitatenses numeri,* d. h. der Legionen[22]) (in Gallien) je 6 *annonae* und 6 *capitus*, denjenigen der *pseudocomitatenses,* d. h. wohl der Grenztruppen[23]), je 4 *annonae* und 4 *capitus.*[24])

3. Nur von vorübergehender Bedeutung und für die Dauer eines kaiserlichen Hoflagers in Antiochia bestimmt ist ein Gesetz von 362, aber es geht aus demselben doch hervor, dass die kaiserliche Leibwache der *domestici* 6 *capitus* und (ungenannte) *annonae* bezog.[25]) Zwei Jahre später (364) werden den *filii vel propinqui parvi vel impuberes* dieser Trabanten je 4 *annonae* zugebilligt.[26]) Von Adäration ist hier so wenig wie bei den *actuarii* (sub 2) die Rede.

Dagegen bezeichnet es ein Gesetz von demselben Jahre 364 als alte Observanz, dass die *protectores,* d. h. die andere Gruppe kaiserlicher Leibwächter, anstatt ihrer „*commoda annonarum*“ Geld nach Verhältniss des Marktwerthes erhalten.[27]) Man möchte annehmen, diese Observanz habe nur in der Hauptstadt bestanden, da sich die Verordnung an den *praefectus urbi* wendet. Jedenfalls enthält sie, wenn man die An-

21) C. Th. 8, 1, 3. 22) Kuhn I. 138.
23) Kuhn I. 135. 136.
24) C. Th. 8, 1, 10. 25) C. Th. 6, 24, 1.
26) C. Th. 6, 24, 2.
27) C. Th. 7, 4, 10. Eine Inschrift C. I. L. III, 1805 nennt einen vir perfectissimus ducenarius ex protectoribus lateri divini; die Bezeichnung ist hier natürlich nur Titel.

gabe eines „*vetus mos*“ nur halbweg ernst nehmen darf, die früheste Spur einer offiziellen Adäration.

Später (a. 406) werden einmal „*annonae vel emolumenta*“ der *protectores* und *domestici* zusammen angeführt, ohne nähere Angabe.[28])

4. Weit allgemeiner, als die bisher aufgezählten Verordnungen, muss ein in einem späteren Gesetz (von 396) nur erwähnter Adärationstarif Valentinian's I. (also zwischen 364 und 383 ergangen) gelautet haben. Der Bericht[29]) bezieht sich auf die „*scholae*“, d. h. die *scholae scutariorum et gentilium,* die Nachfolger der von Constantin aufgelösten Prätorianertruppe[30]), auf die Reiterei und Fusstruppen der Legionen (*vexillationes comitatenses aut palatinae—legiones*), sowie auf die Auxiliartruppen (*auxilia*) und sagt: diese Soldaten sollen, wenn sie anstatt der in den Anweisungen (*delegationes*[31]) enthaltenen *species* Geld haben wollen, hinsichtlich der Taxe an jenen Valentinianischen Generaltarif (*generalis lex*) gebunden sein. Dass die Adäration nur eine fakultative war, geht, abgesehen von den Worten des berichtenden Gesetzes selbst (N. 29: *si pretia*

28) C. Th. 7, 4, 27. Es sind hier Trabanten gemeint, welche von ihrem eigentlichen Dienste abkommandirt in den Provinzen bei den iudices oder als Wachthabende in einem Grenzbezirk fungiren.

29) C. Th. 7, 4, 22.

30) Goth. ad h. l. cf. Karlowa 831, 1. 2.

31) Die anderwärts erwähnten „particulares delegationes“ (cf. C. 1, 52 a. 439. „delegationes“ in der Inschrift aus der Zeit des Kaisers Anastasius a. 491—518 bei Zachariä, Abhdl. l. cit. § 2 nach dessen Lesung; nov. 128, 1 (Zach. 152, a. 545): τάς μεριкὰς διατυπώσεις τῶν συντελειῶν) sind genauer die Steuerausschreiben der praefecti praetorio: Karlowa 855, 6. 906, 3. In C. Th. 7, 4, 22 cit. heisst es: delegatoriae de specierum praebitione —. Vgl. auch die Bezugnahme auf delegari der species und annonae: C. Th. 7, 4, 20 (a. 393), 7, 5, 1 = C. 12, 38, 1 (a. 399), 7, 4, 35 (a. 423). C. 1, 27, 2, 19 (a. 534): delegari — pro annonis et capitu.

poscant), auch daraus hervor, dass eine Reihe anderer Gesetze aus Valentinian's Regierungszeit die *annonae* und *capitus* als *„ex horreorum conditis“* u. dergl. zu entnehmende darstellt.[32])

Die Vermuthung, es möge diese Valentinianische Vorschrift nicht ohne grosse Bedeutung wenigstens für den Occident, in welchem Valentinian regierte, gewesen sein, sie möchte vielleicht sogar eine Neuerung enthalten haben, findet in der Thatsache eine Stütze, dass Zosimus gerade der reformatorischen Thätigkeit dieses Kaisers auf dem Gebiete der *στρατιωτικαὶ σιτήσεις* mit besonderer Anerkennung gedenkt.[33]) Aber das Gesetz galt weder für die *annona militaris* allgemein, nämlich nicht für die Grenztruppen[34]), noch enthielt es eine Norm, deren Abänderung aus besonderen Gründen für einzelne Territorien unzulässig gewesen wäre.

Noch unter Valentinian (a. 365) ergeht ein von ihm gemeinsam mit Valens, also für beide Reichshälften, publicirtes Gesetz, welches den *riparienses milites* ihre *annonae* nur für 9 Monate des Jahres *„in ipsa specie“*, für den Rest aber ohne Weiteres (d. h. nicht fakultativ) in Geld ansetzt.[35]) Eine Verordnung seines Mitkaisers Gratian (a. 367—383) zeigt diesen Gegensatz zwischen *comitatenses milites* und *limitanei* noch schärfer: jenen würden *species horreis erogandae ex more* deferirt, diesen aber *pretia* gegeben.[36]) Es scheint also der Grundsatz bestanden zu haben, die *annona militaris* immer noch in

32) C. Th. 7, 4, 11 (a. 364), 13 (a. 365), 16 = C. 12, 37, 5 (a. 373?). C. Th. 7, 4, 17 = C. 12, 37, 6 (a. 377).

33) Zosim. 4, 3: *καὶ περὶ τὰς εἰσπράξεις τῶν εἰσφορῶν καὶ τὰς ἐκ τούτων χορηγουμένας στρατιωτικὰς σιτήσεις ἀκριβέστατος ἦν.*

34) Es ist nicht erforderlich, den Ausdruck „auxilia“ in C. Th. 7, 4, 22 mit Karlowa 861, 8 auf die Grenztruppen zu beschränken.

35) C. Th. 7, 4, 14.

36) C. Th. 8, 4, 17 (a. 389).

natura zu vertheilen, wenn die Soldaten nicht selbst (nach den Sätzen des Valentinianischen Tarifs) die Adäration wünschten, jedoch den in den Grenzbezirken stehenden Soldaten wenigstens zum Theil sogleich Geld zu geben.[37])

Die nur partikulären Aenderungen waren folgende: die Kleiderlieferungen scheinen (nach einem Gesetz von 377 für die *praefectura per Orientem* und einer allgemein lautenden Vorschrift von 423)[38]) regelmässig adärirt gewesen zu sein. A. 389 wird unter Bezugnahme auf obige Verordnung Gratian's (N. 36) für die *praefectura per Illyricum* die Einlieferung von Geld anstatt der Naturalien (für 80 Pfund Speck, 80 Pfund Oel, 12 *modii* Salz je 1 *solidus*) vorgeschrieben. Insbesondere scheint die *praefectura per Orientem* durch solche Vorschriften ausgezeichnet gewesen zu sein. Dort ist in einem an die *comites* und *magistri utriusque militiae* addressirten Gesetz a. 393 die Adäration der *species annonariae* geradezu verboten worden[39]), und eine an den *praefectus praetorio* sich wendende Verfügung, vielleicht von demselben Tage, begründet diese Bestimmung in derselben Weise, wie sie bei dem ersten der oben (S. 89, Nr. 1) in Betracht gezogenen Gesetze des C. Th. für die Tribunen sich gefunden hat.[40]) Dieser Zustand scheint sich zunächst erhalten zu haben: ein Gesetz von 396 wiederholt das Verbot mit Bezugnahme auf die Thätigkeit der *rectores* und

---

37) So beziehen noch a. 409 die limitanei milites der 3 Palästina Geldpreise nach fest bestimmter Norm, während specierum exactio „intermittirt" C. Th. 7, 4, 30 = C. 12, 37, 13.

38) C. Th. 7, 6, 3 = C. 12, 39, 2; ib. 5 resp. 4.

39) C. Th. 7, 4, 18.

40) C. Th. 7, 4, 20 = C. 12, 37, 7. Hier wird die Manipulation der „militares", welche zu dem Verbot Anlass gab, noch genauer beschrieben: repudiata ad tempus specierum copia et inopiae occasione captata pretia postulare; propter anni abundantiam suscipere oblata negligere ac postea impositis pro necessitate rerum pretiis repudiata taxare.

deren *officia* bei Einhebung der Kontingente[41]), ein solches von 398 zeigt, dass die Soldaten im Orient ihre Wein-*annona* in Natur beziehen[42]), ein anderes von demselben Jahr setzt ebenfalls Naturallieferungen voraus[43]), und es werden Vorschriften nöthig gegen das Eintreiben von Naturallieferungen (z. B. Brotbacken) in Gegenden, wo keine Soldaten stehen.[44])

Dagegen für die Diöcese Asia, einen Theil der orientalischen Präfektur, ist a. 396 von *species primipilares adaerandae* die Rede, welche nach dem Marktpreise berechnet werden sollen.[45]) Darunter sind nicht nothwendig die *annonae* der Primipilaren zu verstehen, sondern es können auch diejenigen der Soldaten gemeint sein, welche die Primipilaren nur erhoben. Ferner heisst es in einem der soeben erwähnten Gesetze von 399 (N. 44) doch auch von den *opinatores,* denen die *species* in den verschiedenen Provinzen „delegiert" werden, dass sie *pretium maiore taxatione deposcant,* womit doch nur die Höhe der Adäration, nicht diese selbst getadelt zu werden scheint. Ein ebenfalls in den Orient ergehendes Gesetz a. 406 weist die *rectores provinciarum* an, *„praeter eas annonas quae adaerantur"* den Soldaten nicht mehr als das Nöthigste *„in specie"* zu gewähren[46]) — ein Gesetz, welches zugleich die *stellatura* der Tribunen adärirt (oben N. 17) —, a. 409 haben die *„familiae apud Orientem vel Aegyptum"* adärirte *annonae,* für welche Standort und Truppengattung eine Verschiedenheit der Taxation begründet.[47])

---

41) C. Th. 7, 4, 21.
42) C. Th. 7, 4, 25 = C. 12, 37, 10.
43) C. Th. 7, 4, 24 = C. 12, 37, 9.
44) C. Th. 7, 5, 1 (a. 399) = C. 12, 38, 1.
45) C. Th. 8, 4, 19 = C. 12, 57, 8.
46) C. Th. 7, 4, 28 pr.
47) C. Th. 7, 4, 31.

So scheint denn nach einem Zeitraum von ungefähr 30 Jahren die Adäration der *militares annonae* in der *praefectura Oriens* wieder eine allgemeine gewesen zu sein.[48])

Die Gesetzgebung hinsichtlich Adäration der *annona militaris* war demnach eine nach Zeit und Orten sehr variirende. Während Valentinian I. (364—383) die Adäration gestattet — eine Vorschrift, welche a. 396 in voller Allgemeinheit und mit dem Zusatz: *„sine mentione pretiorum nullam delegationem valere“* wiederholt wird (N. 29) — wird sie a. 393 für die *praefectura per Orientem* geradezu verboten, aber hier ebenfalls, offenbar nicht durch ein direkt lautendes Gesetz, sondern allmählich durch Rechtsübung wieder eingeführt. Bei den Grenztruppen ist ständige Adäration das Gewöhnliche. Als Grund der entsprechenden Regulative wird stets der Vortheil der Provinzialen angegeben, mag nun die Adäration verboten[49]) oder erlaubt[50]) oder geboten[51]) werden.

II. Von Gehaltsbezügen der Civilbeamten ist, abgesehen von der gelegentlichen Bemerkung in einem Gesetz von 326, dass den *praesides* und *rationales „ceterisque“* die Gemeinden (*res publicae*) *„et annonas et alimenta pecoribus* subministriren“ müssen[52]), im C. Th. nicht vor 382 die Rede. In diesem Jahr

---

48) Cf. C. Th. 7, 4, 36 (oben N. 14): pretiis — quae in forma aerariarum annonarum universis militibus solemni observatione praebentur (a. 424) vgl. auch C. Th. 11, 28, 17: debita der susceptores, welche praef. praet. (Orientis) „pretiis humanioribus adaeravit“ a. 436.

49) C. Th. 7, 4, 1 (oben Nr. 1). C. Th. 8, 4, 6 (N. 15): ne super immensitate pretiorum necessitas conquerendi exsurgat. Cf. C. 1, 4, 18: *καὶ οὐκ ἀναγκάζεται ὁ συντελεστὴς ἀπαργυρισμὸν διδόναι.*

50) C. Th. 7, 4, 22 (N. 29): Nec enim fas est ut exigendis annonis militum nostrorum servientes nova possessoribus pro arbitrio proprio indicant.

51) C. Th. 7, 4, 30 (N. 37): et possessorum utilitate conspecta. Vgl. auch C. 12, 37, 19, 3: *καὶ μὴ ζητείτωσαν τὰ εἴδη, εἰ μὴ ἑκὼν ὁ συντελεστὴς ταῦτα καταβάλοι* (Anastasius).

52) C. Th. 8, 5, 3.

wird der *„emolumenta ceteraque compendia“* der *„apparitio* des *praefectus urbi“* gedacht.[53]) A. 383 ergeht ein Consistorialbeschluss unter Gratian: *det operam iudex ut praetorium suum ipse componat. Ceterum neque comiti neque rectori provinciae plus aliquid praestabitur quam nos concessimus in annonis sive cellariis* etc.[54]) Unter dem hier neben dem *rector provinciae* genannten *comes* kann entweder ein Offizier zu verstehen sein[55]) oder der *comes Orientis*[56]) oder es ist der Provinzialstatthalter selbst, welcher die Stellung eines *praeses* und eines *comes rei militaris* in sich vereinigte.[57]) Jedenfalls aber ergeben sich hier *annonae* für den Provinzialregenten und zwar solche, die der Kaiser selbst normirt, die aber nichtsdestoweniger aus dem Säckel der Provinzialen zu beziehen gewesen sein werden. Die ausser den *annonae* genannten *cellaria,* kommen, wie es scheint, nur bei Civilisten vor[58]); dass zwischen beiden ein Unterschied bestand, ist gewiss, aber es fragt sich: welcher?[59])

Aus dem Jahr 384 ist ein *brevis* der im *officium sacrarum largitionum* vorkommenden Dignitäten überliefert, in welchem aber nur die allgemeine Bemerkung gemacht wird (pr.): *annonas etiam iuxta definitum dignitatum modum volumus praestari nec amplius quicquam praesumi.*[60]) In einer zwei Jahre jüngeren

53) C. Th. 8, 9, 2. 54) C. Th. 1, 22, 4.

55) S. oben bei N. 14.

56) S. Bethmann-Hollweg III, § 132, 46.

57) Vgl. Karlowa 861, 2.

58) S. noch C. Th. 7, 4, 32 (a. 412): annonae et cellarienses species für rectores provinciarum et comites. 11, 28, 16 (a. 433): species cellarienses. Sulp. Severus, hist. sacr. 2, 41: Constantius (337—361) bietet den occidentalischen Bischöfen auf der Synode zu Ariminum „annonas et cellaria“ „aus dem fiscus“ an.

59) Krüger 150, 1 (nach Gothofr. ad C. Th. 1, 22 (10), 3) hält die cellaria für „Leistungen von Speisen und Getränken“ gegenüber den annonae, also etwa in dem Sinne, wie salarium gegenüber vestis, argentum etc. bei den scriptores historiae Augustae (S. 77, N. b oben).

60) C. Th. 6, 30, 7 = C. 12, 23, 7.

Erwähnung des Gesetzes heisst es aber ausser *annonae* noch *vestes ceteraque solennia*; auch *strenae*, d. h. ausserordentliche Gaben bei besonderen Gelegenheiten, wohl immer in Geld bestehend, werden genannt[61]), und so ergibt sich, dass die Officialen des *comes sacrarum largitionum* im Wesentlichen in gleicher Weise besoldet gewesen sein werden wie die Militärpersonen und das *„aulicum ministerium“* (S. 87), d. h. mit Naturalien und Geld. Anknüpfung an frühere Nachrichten lässt sich freilich nur finden hinsichtlich des *„scrinium exceptorum“* (§ 2 l. c.), von denen fast 200 Jahre zuvor *merces* berichtet ward (S. 66, 25). Der Unterschied der *perfectissimi ducenarii centenarii* wird hier noch gemacht, wie zur Zeit Constantin's[62]), und er bedeutet einen Rang- und Gehaltsunterschied, wie damals.[63])

Dass dergleichen *annonae* und *cellaria, vestes* u. s. w. regelmässig *in natura* bezogen wurden, ergibt für die Provinzialrektoren eine für die Illyrische Präfektur bestimmte Verordnung von 412: die *annonae* und *cellarienses species* — heisst es hier —, welche die *rectores provinciarum et comites* zu beanspruchen haben, seien so zu leisten, dass *„erogandae species ex horreis publicis“* und *„cellariensium nomine aurum“*; es sollen demnach die *annonae* in Naturalien genommen werden, aber die „Adäration“ derselben ist fakultativ. Nur ist dann, während für die *cellarienses* eine feste Summe bestimmt zu sein

61) C. Th. 6, 30, 11.

62) C. Th. 8, 4, 3. 10, 7, 1. 10, 20, 1. 12, 1, 5 (a. 317).

63) Wahrscheinlich gebührte der Titel „perfectissimus“ ursprünglich den mit 300,000 HS besoldeten Beamten: vgl. den magister sacrae memoriae a. 289 (S. 51, 49) und die Bezeichnung des ihm gleichstehenden (Hirschfeld 275) magister studiorum als perfectissimus: CJL. VI, 1608. Allein auch ducenarii werden so tituliert (CJL. III, 1805. V, 3329) und deshalb heisst es vielleicht C. Th. 8, 1, 10 (a. 365), dass es noch einen höheren Grad als den Perfectissimat gab, der aber nicht genannt wird.

scheint (*aurum ex titulo manifesto delegatum pro erogationis qualitate suscipiat*), für diese „Adäration" der jeweilige Marktpreis oder die durch den *praefectus praetorio* festgesetzte Norm massgebend.[64]) Ein anderes Gesetz von 423 schreibt vor, dass alle *annonae „quae universis officiis atque sacri palatii ministeriis et sacris scriniis ceterisque cunctorum adminiculis dignitatum adsolent delegari"* nach Analogie der militärischen *annonae,* insofern dieselben adärirt sind[65]), adärirt werden sollen, so dass alle jene Leute die zu beanspruchenden *emolumenta* in Geldpreisen, welche der *praefectus praetorio* festzusetzen hat, in Empfang nehmen.[66]) Dies Gesetz bezieht sich auf die Officialen der *officia palatina,* d. h. der unter dem *magister officiorum* stehenden Beamten, wozu auch die oben erwähnten *scholae scutariorum et gentilium* (S. 92) und die vier *scrinia: epistolarum libellorum memoriae* und *dispositionum* gehörten[67]), ferner die Unterbeamten des *quaestor sacri palatii,* der *comites sacrarum largitionum*[68]) und *rerum privatarum.* Unter den *adminicula* könnten Adsessoren zu verstehen sein, wenn es diese bei jenen Officien und nicht blos bei den *iudices provinciarum* gegeben hätte.

Das zweite dieser Gesetze ist besonders wichtig. Schon die Thatsache, dass dasselbe, gleich dem ersteren, in den Codex Theodosianus unter dem Titel *de erogatione militaris annonae* aufgenommen ist, weist darauf hin, dass zwischen den Bezügen der Soldaten und der Civilbeamten jetzt kein Unterschied mehr bestand. Die Adärationsvorschriften für das Militär werden

64) C. Th. 7, 4, 32.

65) So ist zu übersetzen: ad similitudinem militum quibus aerariae praebentur annonae.

66) C. Th. 7, 4, 35 = C. 12, 37, 15.

67) Karlowa 831. 837.

68) Cf. C. Th. 6, 30, 11, wo der Ausdruck „palatina officia" für die Officialen des comes sacr. larg. gebraucht wird (cl. c. 7 ib.).

denn auch bei der allgemeinen Adäration der *annonae* für die *palatina officia* ausdrücklich zum Muster genommen.[69]) Wie weit dieselbe beim Militär damals durchgeführt war, das ist an der Hand des für die Diöcese Oriens vorhandenen Materials oben (S. 95 flg. bes. N. 48) festzustellen versucht worden.

III. Ein wirklich allgemeiner lautendes Adärationsgesetz ist das bekannte vom Jahre 439, welches im Justinianischen Codex (1, 52) überliefert wird. Hier ist für alle *viri spectabiles* und *clarissimi iudices qui per provincias sive militarem sive civilem administrationem gerunt,* insbesondere für den *comes commerciorum,* den *magister aeris sive privatae rei,* den *rationalis per Ponticam atque Asianam dioecesin,* endlich für die Adsessoren der einzelnen *iudices* vorgeschrieben: *in praebendis solaciis annonarum hic fixus ac stabilis servabitur modus, ut ea pro annonis et capitu dignitati suae debitis pretia consequantur quae particularibus delegationibus soleant contineri.*

Allein so allgemein, wie häufig angenommen wird[70]), lautet doch jene Verfügung nicht. Sieht man ab von der wenig zuverlässigen im C. J. diesem Gesetz gegebenen Titelüberschrift[71]), so muss in dem Gesetz, wenn dasselbe eine allgemeine Adärationsverfügung enthielt, schon die besondere Hervorhebung dreier einzelner Beamten auffällig sein. Diese drei sind Unterbeamte der *comites sacr. larg.* und *rerum privatarum,* deren Offi-

---

69) Es erweist sich nach dem vorstehenden Inhalt alles unter I und II Gesagten und insbesondere nach der Bezugnahme auf die similitudo militum etc. in C. Th. 7, 4, 35 (N. 66) nicht als genau, wenn Krüger 151, 1 die Umwandlung der annona der Civilbeamten als eine früher eingetretene und eine regelmässigere schildert, als die der Militär-annona. Richtig: Karlowa 854, 3.

70) v. Bethmann-Hollweg III § 130, 16. Karlowa 874, 3. Willems droit publ. 553, 11.

71) „De annonis et capitu administrantium vel adsessorum aliorumve publicas sollicitudines gerentium vel eorum qui aliquas consecuti sunt dignitates“.

cialen kurz vorher (a. 423, s. oben N. 66) auf Adäration ihrer Bezüge angewiesen worden waren: die *comites commerciorum* — die Bas. 6, 1, 101 haben hier, wohl richtiger[72]), den Pluralis — sind Gehülfen des *comes sacr. larg.* zur Beaufsichtigung des Handelsverkehrs mit dem Ausland.[72]) Der *magister aeris sive privatae rei* — auch hier wird der Pluralis angenommen werden dürfen — wird ein *rationalis* des Krongutes sein, *rationalis rei privatae,* wie er jetzt eigentlich heissen müsste, während allerdings die Bezeichnung *magistri* nur für die diocletianische Zeit nachgewiesen werden kann.[73]) Zu diesen Rationalen des Krongutes gehören denn auch diejenigen der beiden in der *praefectura Oriens* gelegenen Diöcesen Asiana und Pontica. Die Nennung gerade dieser drei Finanzbeamten wird ihren besonderen Grund gehabt haben, über welchen jetzt nur Vermuthungen möglich sind. Vielleicht waren gerade bei ihnen Ueberschreitungen des erlaubten Maasses der *annonae* und des hier bei Civilbeamten — abgesehen von den Palastdienern (S. 88, 3) und von C. Th. 8, 5, 3 (vgl. oben N. 11 und 52) — zum ersten Male angeführten *capitus* vorgekommen, welche ein Regulativ notwendig machten.

Denn auch dies darf an jenem Gesetze nicht verkannt werden: dasselbe wird durch seine Fassung nicht notwendig als eine Neueinführung der Adäration für jene Beamten charakterisiert, sondern es lässt sich auch so verstehen, als ob durch dasselbe nur eine Ueberschreitung der in den „*particulares delegationes*" regelmässig vorgeschriebenen *pretia* verboten werden sollte. Noch deutlicher erhellt dies aus der Fassung, welche der Vorschrift die Bas. l. cit. geben.[74]) — Im Uebrigen

---

72) **Karlowa** 841, 5. 6.

73) **Karlowa** 843.

74) *κατὰ μηδὲν πλέον κεφαλητίωνος οἰκείας ἀννόναν καὶ τὰ κάπιτα ἀπαργυριζέτωσαν.* Vgl. auch das in demselben Jahre an dieselbe Adresse

nennt das Gesetz — und zwar hauptsächlich und in erster Linie — die Provinzialregenten, die *spectabiles*, d. h.[75]) die Prokonsuln von Asien, Afrika und Achaia und die *clarissimi*, d. h.[76]) die Consularen, Correktoren und *praesides*. Für sie, von denen der *proconsul Africae* noch bei den *scriptores historiae Augustae* mit Naturalien (*vestis*) ausgestattet erschien (S. 78) und die a. 383 (N. 54 oben) ihre *annonae* und *cellaria* wahrscheinlich noch lediglich in Natur bezogen, denen a. 412 in der Illyrischen Präfektur die Adäration noch teilweis freigestellt wird (N. 64), ist nun also der Umsatz in Geld allgemein. Vielleicht galt für die „Delegatorien" dasjenige als selbstverständlich, was a. 396 bei der *annona militaris* angeordnet wurde: *sine mentione pretiorum nullam delegationem valere* (S. 96).

Wenn das Gesetz der militärischen Administration jener „*iudices*" neben der civilistischen gedenkt, so geschieht dies wohl aus dem Grunde, um die trotz des jetzt principiell geltenden Ausschlusses der Statthalter von der Militärgewalt doch zuweilen noch vorkommende Verbindung beider Funktionen in einem *dux et corrector* oder *comes et rector provinciae*[77]) zu berücksichtigen und diesen Fall nicht unerwähnt zu lassen.

Die Adsessoren der Provinzialstatthalter, welche schliesslich das Gesetz den übrigen Genannten an die Seite stellt, sind in der Ueberlieferung seit den *scriptores historiae Augustae* resp. einer Verordnung von 286 (S. 64 oben) nicht mehr hervorgetreten. Dass sie *annonae* oder *capitus* hatten, wird

ergehende Gesetz C. 9, 27, 6: exceptis salariis nihil penitus — accepturos (scil. viros ad provincias regendas accedentes). Diese Stelle ist auch wegen des verspäteten Vorkommens des Ausdrucks salarium bemerkenswerth, welche im C. Th. nur noch für die Gehalte der Lehrer sich findet. S oben Note 7.

75) Karlowa 856.

76) Karlowa 858.

77) S. oben N. 57.

aber jetzt erst erwähnt, frühere Zeugnisse darüber fehlen. Was sie beziehen, soll ihnen nunmehr lediglich in Geld gewährt werden.

IV. Auf die *militares annonae* war das Gesetz von 439 schon nach dem Vorstehenden ohne Einfluss. Es lässt sich dies auch anderweitig nachweisen. Durch ein Gesetz von 443 gewinnt man den Eindruck, als seien unter den hier erwähnten *annonae* gewisser *limitanei milites* Naturallieferungen zu verstehen.[78]) Jedenfalls aber liefern die Numidischen Provinzialen a. 445 die 1200 *militares annonae,* welche ausser 4200 *solidi* und 200 *capitus* zu ihrem Kontingent gehören, nur *„pro longinqua difficultate itineris“ „in adaeratione“,* die *capitus* also wahrscheinlich in Natur.[79])

Bei dieser Gelegenheit wird denn auch zum ersten Male der Betrag einer *annona* mitgetheilt, dessen Kenntniss für die schon in früherer Zeit häufig vorkommende Zählung der *annonae* (s. oben S. 87 flg. 91) von Wichtigkeit sein würde. Nach dem Gesetz von 445 für Numidien beträgt die *annona* = 4 *solidi* pro Jahr und, da 40 Italische *modii* Weizen = 270 Pfund Fleisch = 200 Italische *sextarii* Wein = 1 *solidus* gelten[80]), so würde 1 *annona* in Weizen = 160 Scheffel, in Fleisch = 1080 Pfund, in Wein = 800 *sextarii* repräsentiren. Für die gezählten *annonae* gibt diese Mittheilung dennoch keinen Anhaltspunkt, da diese gleich den „Salarien“ bei den *script. hist. Aug.* aus verschiedenartigen Bestandteilen kombinirt gewesen sein werden.

Die Mauri Sitifenses haben nach dem soeben erwähnten Gesetz (§ 5) das besondere Privilegium, *„pro omnibus titulis*

---

78) Nov. Theodos. II tit. 24 § 2: es ist von annonaria alimenta der Saraceni foederati aliaeque gentes die Rede. Vgl. freilich oben S. 94, 37.

79) Nov. Valent. III tit. 18 pr. §§ 3. 4.

80) Vgl. den Satz in der Gratianischen Verordnung (a. 367—383) oben S. 94.

totius annonae nomine" ein Pauschale von 50,000 *solidi* zu zahlen und 50 *capitus* „*in annonis ducis*".

Endlich werden noch unter Kaiser Anastasius (a. 491—518) die *annonae* als in *specie* zu beziehende vorausgesetzt. Denn es wird ausdrücklich vorgeschrieben, dass Soldaten, die von ihrem eigentlichen Dienste abkommandirt sind, ihre *annonae* von dem *actuarius* nicht in *specie*, sondern in Geld nach dem Marktkurs der Objekte erhalten sollten. Als Grund wird der gleiche angegeben, welcher im Gesetz von 325 beim Verbot der Adäration für *tribuni* erschien: *διὰ τὸ μὴ φθείρεσθαι* — damit die Naturalien nicht umkommen (S. 89).[81]) Ferner wird es hier gewissen Soldaten überhaupt nur freigestellt, ihre *annonae* und *capitus* nach jener Norm zu adäriren: aber keinesfalls dürfe dies gegen den Willen der Contributionspflichtigen geschehen und, wenn sie *species* nehmen, müssen sie mit den im Lande producirten zufrieden sein und dieselben nach dem von dem Bischof, Archon oder *defensor civitatis* angesetzten Normativ annehmen.[82]) Die letztere Bestimmung scheint freilich vorauszusetzen, dass man sich die *annonae* zunächst in Geld ausgedrückt vorstellte.

Als das Resultat vorstehender Ausführungen lässt sich demnach nur das folgende bezeichnen: dass für die Emolumente der Soldaten noch am Ende des 5. Jahrhunderts ein allgemein übereinstimmender Rechtszustand nicht geschaffen war und dass — soweit die Ueberlieferung reicht — nur die *annonae* der Officialen in den *officia palatina* seit einem Gesetz vom Jahre 423 (S. 99), sowie diejenigen sämmtlicher Provinzialstatthalter und ihrer Adsessoren, einschliesslich dreier beson-

81) Bas. 57, 4, 19 pr. = C. 12, 37, 19 pr.
82) Bas. cit. § 1 (cf. 1a, 1b), § 3 = C. cit. — C. 1, 4, 18.

ders namhaft gemachter kaiserlicher Finanzbeamten (S. 101) in Geld umgesetzt waren. Der Masstab der Adäration war im ersteren Falle dem *praefectus praetorio,* wohl demjenigen, in dessen Diöcese jene Officialen stationirt waren, überlassen; in dem zweiten Gesetz wird derselbe nicht angegeben, sondern „partikulärer“ Festsetzung anheimgestellt. Wahrscheinlich bedeutet diese Verschiedenheit der Fassung des Gesetzes jedoch keinen Unterschied in der Sache selbst, da die „Delegatorien“ von den *praefecti praetorio* ausgingen (N. 31).

§ 10. Nachtheodosianische Gesetzgebung.

Im vorigen Paragraph ist das Material zusammenzustellen versucht worden, welches sich im Codex Theodosianus für unsere Frage findet, und das um die hier erhaltene Gesetzgebung sich gruppierende. Von nicht dem C. Th. entnommenen Stellen sind von wesentlicher Bedeutung nur die zuletzt erwähnten Ueberlieferungen eines Anastasischen Gesetzes aus den Basiliken und C. 1, 52 gewesen, welche letztere Verordnung $1^1/_3$ Jahr nach der Publikation des C. Th. ergangen war.

I. Aus der Zeit des Kaisers Anastasius ist noch eine wichtige Urkunde überliefert, enthaltend *formae* jenes Kaisers für *Libya superior* und adressirt an einen *dux* daselbst.[1]) Dieselbe ergibt, dass die *δουκικοί* d. h. die *duciani,* das *ducianum officium*[2]) 40 *annonae* und 40 *capitus* zusammen erhalten, wie sie ihnen die *praefecti praetorio* in den jährlichen *„delegationes“*

1) S. Zachariä im Monatsbericht d. k. preuss. Akad. d. W. zu Berlin 1879, S. 134 flg. Früher Krüger 186 flg. In Betracht kommen hier namentlich die §§ 1. 2. 14 der Verordnung.

2) ducianum officium s. C. Th. 7, 4, 30(a. 409), 15, 11, 2 (a. 417); apparitores duciani: C. Th. 11, 25, 1 (a. 393); protector seu ducianus unter dem defensor locorum: C. Th. 7, 16, 3 (a. 420). — duciani: C. 1, 27, 2, 8 (a. 534).

bestimmen, und dass sie dieselben „nach Belieben" unter sich verteilen sollen. Die letztere Vorschrift enthält keine Singularität[3]), wenigstens lässt sich ein etwas späteres Analogon dafür aufweisen[4]), auch erklärt sie sich wohl daraus, dass der Kaiser es absichtlich vermeiden wollte, sich in die Verteilung nach den Dignitäten zu mengen.

Den Werth dieser 40 *annonae* und 40 *capita* repräsentiren offenbar die 180 *solidi,* welche (in § 14 des Gesetzes) nach Aufzählung der Gehalte der drei ausserhalb des *officium* Stehenden: des *adsessor, domesticus* und *cancellarius,* dem *decanus subscribendarius spatharius bucinator* „und allen *homines* des *dux*" zusammen gegeben werden. Die Summe ist nicht zu gering[5]), denn das *officium* des *dux limitis* in *Libya inferior* erhielt zu Justinian's Zeit auch nur $187^1/_2$ *solidi*[6]). Allerdings sind diese beiden Gehaltsziffern für ein *officium* die niedrigsten der überlieferten, die Regel zu Justinian's Zeit bildete vielmehr der doppelte Betrag (360 *solidi,* siehe S. 111), und für die Vertheilung des Geldes auf den Werth der *annonae* und *capitus* fehlt jeder Anhaltspunkt. Nähme man gleichen Werth von *annona* und *capitus* an, so erhielte man $2^1/_4$ *solidi* (vgl. oben S. 103, a. 445 für Numidien: 4 *sol.*).

Wichtig ist noch die Bestimmung, wonach jene Officialen nicht „*στρατιωτικὰ σιτηρέσια*" erhalten sollen, auch nicht nach Beendigung ihrer Amtszeit, und vielmehr bei Zubilligung der *annonae* und *capitus* auf ihre „eigenen *σιτηρέσια*" angewiesen werden (§ 1. 2). Dies scheint einen Ausschluss jenes *officium*

3) Wie Krüger 195 anzunehmen scheint.

4) Nov. 103, 1 (a. 536) (Zach. 54): Danach soll proconsul Palaestinae die 22 librae auri, welche er erhält, mit dem Assessor und seinem officium teilen „*καθ' ὃν ἂν αὐτὸς βουληθείη τρόπον*". Nur hat er von der Art der Vertheilung dem Kaiser Anzeige zu erstatten.

5) A. M. Krüger 199.

6) Ed. 13, 18.

von den für die Soldaten, wie oben (S. 104) gezeigt, noch immer fortbestehenden Naturallieferungen der Provinzen zu bedeuten: die Officialen sollen für ihre Naturalverpflegung selber sorgen, ihre *annonae* und *capitus* empfangen sie blos in Geld. Man wird sich hier der Adäration der *annonae* der kaiserlichen *officia palatina,* welche a. 423 vorgeschrieben wurde (S. 99), zu erinnern haben.

Der Adsessor des *dux* ist — gemäss dem Gesetz von 439 (S. 102) — mit einer Geldsumme und zwar 174 *solidi* angesetzt; der *domesticus,* welcher mit den *domestici* der Kaiser (S. 91) nichts zu thun haben wird, mit 126 *solidi*[7]), der *cancellarius* mit 24 *solidi.*

In einer wahrscheinlich derselben Zeit angehörigen anderen Inschrift wird den *duciani* und *scriniarii* eingeschärft, dass sie nicht Mehr „*ὑπὲρ ἀννωνῶν καὶ κάπιτι*“ nehmen dürften „*ἐκ τοῦ δημοσίου*“, als ihnen „von Alters her“ bestimmt sei.[8]) Endlich werden in einem Anastasischen Gesetz des C. J. (12, 19, 12, 1) „*civiles annonae*“ genannt, welche offenbar mit den Officialen des *magister officiorum* in Beziehung stehen.

Also überall bei den Officialen, der *duces* sowohl wie des *magister officiorum,* „anstatt der früheren *annonae* und *capitus*“ Geldsummen, „*civiles annonae*“ im Gegensatz zu den „*militares*“.

II. Die Nachrichten aus Justinian's Zeit lassen sich in folgender Weise zusammenstellen:

1. In dem bekannten Organisationsgesetz für Afrika von 534[9]) wird als höchstes Gehalt (*emolumenta*: l. cit. § 14) derjenige des *praefectus praetorio per totam Africam* mitgeteilt: er erhielt „*pro annonis et capitu*“ 100 Pfund Gold = 7200 *solidi* (§ 21 l. cit.).

7) Krüger 199 vermuthet 26.
8) Krüger 204, Nr. 83. 82. Cf. S. 205 (nach Kirchhoff's Restitution).
9) C. 1, 27, 1.

2. Dem soeben Genannten steht zunächst der *praefectus Augustalis* in Aegypten: ihm werden a. 538 unter Bezugnahme auf seine bisherige „παραψυχή“, die merklich erhöht werden soll, 40 Pfund Gold = 2880 *solidi* jährlich zugesprochen „ὑπὲρ σιτήσεων καὶ ὑπὲρ συνηθειῶν καὶ καλανδικῶν“.[10])
3. Der *proconsul Cappadociae* erhielt a. 536 „σίτησις“ „bis zu“ 20 Pfund Goldes[11]) = 1440 *solidi.*
4. Der *dux limitis Libyae* (*inferioris*) hat „die ihm bestimmten σιτήσεις“, nämlich „für die 90 *annonae in specie*“ und „für die 120 *capitus*“ $1005^1/_4$ *sol.*, ferner „für die 50 *annonae* in Gold und die 50 *capitus*“ 400 *sol.*, also in Summe $1405^1/_4$ *sol.*[12])
5. Der *moderator Arabiae* wird a. 536 in seiner Würde erhöht, dazu in seiner παραμυθία[13]) oder seinen σιτήσεις[14]: „προφάσει σιτήσεων καὶ τῆς ἄλλης παραμυθίας“ sollen ihm 15 *lib. auri* (= 1080 *sol.*) zu Teil werden.
6. Nunmehr folgen in der Reihe die fünf *duces* in der Diöcese Afrika: *Tripolitanus, Byzacenae, Numidiae, Mauretaniae, Sardiniae,* welchen in dem unter 1) erwähnten Gesetz *„pro annonis et capitu per singulos annos“* „für sich und ihre *homines*“ je die Gesammtsumme von 1582 *sol.* zugewiesen wird.[15]) Nach Abzug des für Adsessor und Officium im Detail Bestimmten ergibt sich als Rest $907^1/_2$ *sol.*, welcher demnach dem *dux* verbleibt.
7. Der *praetor Pisidiae,* der *praetor Lycaoniae,* der *praetor*

10) Ed. 13, 3 (Zach. 96).

11) Nov. 30, 6, 2.

12) Ed. 13, 18 pr. Zachariä, Monatsberichte S. 146 will statt $1005^1/_4$: 1035, also in Summe 1435.

13) Nov. 102, 2 (Zach. 53).

14) S. pr. und c. 3 ib.

15) C. 1, 27, 2, 19 sq.

Thraciae und der *comes Isauriae* haben a. 535 „*pro annonis et capitu* und sonstige *παραψυχή*“ 800 *sol.* zu beanspruchen.[16])

8. Der *moderator Hellenoponti* vereinigt in seiner Person a. 535 zwei bisher getrennte Provinzen (Hellenopontus und Polemoniacus Pontus), er hat daher die vereinigten *σιτήσεις* jener beiden Stellen in Höhe von 725 *aurei* (= *sol.*).[17]) Das Gleiche ist der Fall beim *praetor Paphlagoniae.*[18])
9. Dem a. 536 neu ernannten und vom *ducalis* zum *spectabilis* beförderten *moderator Phoenices ad Libanum* werden *σιτήσεις* auf 10 *libr. aur.* (= 720 *sol.*) bestimmt.[19])
10. Der *comes tertiae Armeniae* erhielt bei ähnlicher Gelegenheit a. 536 „*ὑπὲρ σιτήσεων*“ nur 700 *sol.*[20])
11. In der *notitia Africae* (Nr. 1) wird auch noch (§ 40) der Gehalt („*pro annonis et capitu*“) „des Consulars“ genannt: 448 *sol.* Ob jeder Statthalter der vier dem *praef. praet.* unterstellten consularischen Provinzen (§ 12 l. cit.) diese Summe erhielt, lässt sich nicht bestimmen.[21])
12. Unbestimmbar ist endlich noch der Gehalt des *proconsul Palaestinae,* welcher a. 536 „*κατὰ σιτήσεων πρόφασιν*“ 22 *lib. auri* (= 1584 *sol.*) erhält, jedoch mit der oben (Note 4) bereits hervorgehobenen Massgabe, dass er die Summe mit Adsessor und Officium zu teilen hat. Nimmt man hier für den Adsessor die üblichen

16) Nov. 24. 25. 26. 27 i. f. Der Text hat aber regelmässig statt 800: 300.

17) Nov. 28, 3.

18) Nov. 29, 2.

19) Ed. 4, 1 (Zach. 55).

20) Nov. 31, 1, 2.

21) Krüger 176 will den Inhalt des § 40 nur auf den consularis Tingitanae beziehen.

72 *solidi* an und für die Officialen die niedrigste vorkommende Ziffer von $618^1/_2$ *sol.*, so bleiben günstigsten Falles dem Prokonsul $993^1/_2$ *sol.* übrig. Er würde demnach zwischen den *moderator Arabiae* und die Afrikanischen *duces* (Nr. 5. 6) zu rangiren sein.

Von dem *vicarius Pontici tractus* werden a. 548 die für ihn und sein Gefolge bestimmten „σιτήσεις“ nur erwähnt[22]) und, wie dies öfters geschieht[23]), auf die „unten beigefügte“ Verordnung verwiesen, aber die letztere fehlt in der Ueberlieferung.

13. Von den Adsessoren oder — wie sie jetzt auch heissen — Consiliarien[24]) erhalten die meisten 72 *solidi.*[25]) Mehr kommt nur vor beim Consiliarius des *praef. praetorio Africae*: 20 *lib. auri* (= 1440 *sol.*)[26]), beim *praefectus Augustalis*: 5 *lib. auri* (= 360 *sol.*)[27]) und beim *proconsul Cappadociae* sowie beim *moderator Arabiae*: 2 *lib. auri* (= 144 *sol.*).[28]) Auch der Adsessor des *dux Libyae superioris* hatte unter Anastasius einen verhältnissmässig hohen Gehalt, nämlich 174 *sol.* (S. 107). Dagegen die Adsessoren der Afrikanischen *duces* beziehen blos 56 *sol.*[29])

14. Der *cancellarius,* welcher noch nicht zum *officium* gehört, hat beim *praef. praet. Africae* 7 *lib. auri* (= 504

---

22) Ed. 8, 3, 4 (Zach. 158).

23) Vgl. Ed. 13, 3 (oben N. 10). Nov. 30, 6, 2 cf. 11, 1 ib.

24) Cf. Vita Pesc. Nig. 7, 6 (oben S. 64, 16). C. 1, 51, 1 (a. 286 s. oben S. 65, 20).

25) So die Adsessoren bei den oben Nr. 7. 8. 10 genannten 7 Beamten.

26) C. 1, 27, 1, 21. Ueber den hier erforderlichen Singular consiliario: Krüger 161 flg.

27) Ed. 13, 4 (Zach. 96). Hier werden übrigens „παρεδρεύοντες“ genannt; vgl. Krüger 161, 2.

28) Nov. 30, 6, 2. Nov. 102, 2 (Zach. 53).

29) C. 1, 27, 2, 22.

sol.).[30]) Beim *dux Libyae superioris* hatte er blos 24 *sol.* (S. 107). Dieser Unterschied ist so gross, dass die Zuverlässigkeit der Angabe zweifelhaft zu werden scheint. Indessen wie gross die Verschiedenheit der Gehaltssätze in der That gewesen ist, würde erhellen, wenn Lydus' Angabe glaubhaft wäre, dass jeder der beiden *cancellarii* des *praefectus praetorio Orientis* täglich 1 „*χρύσινος*" „*ἀπὸ τοῦ δημοσίου*" erhalten habe.[31]) Denn dies ergäbe 365 *sol.* im Jahre.

15. Der *domesticus* — mit 126 *sol.* (s. oben Note 7) — stand beim *dux Libyae superioris* ebenfalls noch ausserhalb des *officium*. Ausserdem ist von den *domestici* noch bekannt, was Athalarich für diejenigen der *comites* an den *comes patrimonii* verfügt: dieselben hätten — so heisst es hier — an „*emolumenta*" „*generalia compendia*" bisher 200 *solidi* und 10 *annonae* bezogen; der König gewährt ihnen, da sie wegen angeblichen Mangels an nötigem Auskommen die Provinzialen bedrücken, 50 *sol.* jedes Jahr aus eigener Tasche.[32])

16. Die *officia* zeigen hinsichtlich ihrer Dotirung ebenfalls grosse Verschiedenheit. Die in dieser Beziehung überlieferten Zahlen sind allerdings ziemlich werthlos in den Fällen, wo man die Anzahl der Mitglieder (*homines*) nicht kennt, und gerade dieser Mangel findet sich mehrfach. Am häufigsten kommen 360 *sol.* vor.[33]) Mehr

---

30) C. 1, 27, 1, 21. Für den Singular auch hier: Krüger 165.

31) Lyd. 3, 36 i. f.

32) Cassiodor. Var. 9, 13 „qui nostris rationibus debeant imputari" (d. h. die 50 solidi).

33) So wiederum (vgl. N. 25) bei den Nr. 7 und 10 genannten Beamten, bei dem unter Nr. 5 angeführten, beim consularis Africae (Nr. 11), vielleicht auch beim praefectus Augustalis (Nr. 2). Aber bei den fünf ersten beruht die Lesart 5 lib. aur. resp. „360 sol." auf dem authenticum (der Text hat:

haben, und zwar $447^{1}/_{3}$ *sol.*, das *officium* des *moderator Hellenoponti* und des *praetor Paphlagoniae*[34]) (Nr. 8 oben); von dem letzteren wird die Anzahl der *homines* auf 100 angegeben, was wohl der sonstigen Uebereinstimmung halber, auch vom *officium* des *moderator Hellenoponti* gelten wird, und diese beim *praetor Lycaoniae* und *Thraciae* (Nr. 7) ebenfalls vorkommende verhältnissmässig grosse Zahl mag ihre Erklärung darin finden, dass in diesen Fällen die Officien zweier Aemter combinirt worden sind. Das *officium* bei den *duces Africae*, aus 40 Häuptern bestehend, bezieht $618^{1}/_{2}$ *sol.*, dasjenige beim *praefectus Augustalis* seit Justinian 1000, die 396 *homines* im *officium* des *praef. praet. Africae* 4172 *sol.* Weniger als 360 scheinen nur die Officialen der beiden *duces Libyae* bezogen haben, da für *Libya superior* 180 *sol.* (S. 106), für *inferior* $187^{1}/_{2}$ *sol.* überliefert sind. Die Ziffer 180 ist allerdings (vgl. oben N. 5) auffällig, wenn man berücksichtigt, dass die Zahl der Officialen in *Libya superior* derjenigen der *duces Africae* gleich ist, welche $618^{1}/_{2}$ *sol.* zusammen bezogen.

Was nun die einzelnen Mitglieder der Officien angeht, so ist Folgendes festzustellen:

a) Der *numerarius* in den vier ersten Scrinien des *praef. praet. per Africam* bezieht 38 *sol.*[35]), der bei den *duces Africae* aber nur 28 *sol.*[36])

b) Bei den letzterwähnten nimmt die beste Stellung

---

2 lib. aur. resp. „60 sol.“); ebenso ad Nr. 5 (2 lib. aur. statt 5), wo Haloander sogar „9“ (= 648 sol.) hat. C. 1, 27, 1, 40 hat „160“ sol., aber siehe Krüger 176. Der „dritte Theil“ von 1000 sol., welchen nach ed. 13, 4 (Zach. 96) die τάξις des praef. Augustalis bezog, betrug vielleicht auch 360 sol.

34) In Nov. 29, 2 hat übrigens die Vulg. $347^{1}/_{3}$.

35) C. 1, 27, 1, 22. 23.

36) C. 1, 27, 2, 22.

vielmehr der *primicerius* ein mit 33 *sol.*[37]) Der *primicerius tribunorum notariorum* beim *moderator Phoenices ad Libanum* (oben Nr. 9) soll sogar 10 *lib. auri* (= 720 *sol.*) jährlich empfangen, was allerdings als Geschenk und Privilegium bezeichnet wird.

c) Der *primiscrinius* im *scrinium primiscrinii* und der erste *commentariensis* im *scrinium commentariensis*, sowie der *primus* in den *scrinia ab actis, operum, arcae* und in den *scholae exceptorum* und *chartulariorum* — sämmtlich beim *praef. praet. Africae*, haben je 23 *sol.*[37]) Uebertroffen wird diese Summe nur noch

d) von dem *chartularius* bei den *adiutores* der *ab actis*, welcher nach Lydus[38]) 24 *aurei* jährlich bezieht, und

e) von den *ducenarii* der Afrikanischen *duces*: 23$^{1}/_{2}$ *sol.*[38])

Von 23 *sol.* ab beginnen sodann folgende Gehaltsstufen: 20$^{1}/_{2}$, 16, 14, 11$^{1}/_{2}$, 9 *sol.* beim *praef. praet. Africae*; 16$^{1}/_{2}$, 14$^{1}/_{2}$, 11$^{1}/_{2}$ *sol.* bei den *duces.* Dabei zeigt sich in den Scrinien der ersteren folgende Verschiebung:

f) Die *primi* in manchen Abtheilungen haben nur 16[39]) und 14 *sol.*[40]) (vgl. oben c).

g) Die *secundi* der verschiedenen *scrinia* repräsentiren die obige Scala von 23 bis zu 11$^{1}/_{2}$ *sol.*

h) Die *tertii*: 16 bis 11$^{1}/_{2}$ *sol.*

---

37) C. 1, 27, 1, 24. 25. 26. 36. 37. 28. 38.

38) Lyd. 3, 27.

39) So im scrin. libellorum, in der schola nomenculatorum, praeconum, draconariorum: C. 1, 27, 1, 27. 32. 34. 35.

40) So in schola singulariorum, mittendariorum, cursorum, stratorum: ib. § 29. 30. 31. 33.

i) Die *quarti*: 16 bis 9 *sol.*

k) Die *V*[i] bis *X*[i]: 14 bis 9 *sol.*

l) Die *XI*[i] bis *XVII*[i]: $11^1/_2$ und 9 *sol.*

m) Von den *XVIII*[i] an — und es reicht in einigen Scrinien bis zu *LX*[i] — 9 *sol.*

Bei den *duces* werden die Stellen nicht blos gezählt, sondern hier folgen auf die *ducenarii* (oben sub e)

n) die *centenarii* mit $16^1/_2$ *sol.*;

o) *biarchi* und *circitores* mit je 14 *sol.*;

p) *semissales* zu $11^1/_2$ *sol.*

Endlich müssen noch einige Angaben des Lydus Berücksichtigung finden, wonach

q) der *cornicularius,* bekanntlich neben dem *princeps officii* und dem *commentariensis* einer der ersten Officialen, vom *princeps officii* monatlich 1 *lib. auri,* also jährlich 864 *sol.* erhalten hätte[41]),

r) der *notarius* beim *praef. praet. Orientis* mindestens 1000 *sol.* jährliche Einnahme gehabt[42]),

s) der *adiutor* ebensoviel, wenigstens früher, bezogen hätte[43]).

Allein diese Angaben sind unzuverlässig, zumal bei den beiden letzten (r und s) Sporteleinnahmen zu den Gehaltsbezügen eingerechnet sein mögen.

III. So verschiedenartig die Ziffern sind, welche die soeben behandelte Justinianische Gesetzgebung für die einzelnen Gehaltsposten aufweist, so dass man in Betracht der grossen Differenzen innerhalb ein und desselben Amtes öfters sich veranlasst sehen möchte, an der Genauigkeit der Ueberlieferung zu zweifeln, so stimmen die Gesetze doch sämmtlich darin überein, dass lediglich Geldsummen gegeben werden. Also

41) Lyd. 3, 24. 42) Lyd. 3, 27. 66.
43) Lyd. 2, 18.

hatte hinsichtlich der genannten Aemter eine allgemeine Adäration der Besoldungen stattgefunden. Die Erinnerung daran, dass sie ehemals Naturallieferungen gewesen, hat sich aber sichtlich wenigstens in manchen Aeusserungen erhalten. Sind die 40 *annonae* und 40 *capitus* des Officium beim *dux Libyae superioris* zur Zeit des Kaisers Anastasius ausdrücklich genannt (S. 105), so heisst es unter Justinian sehr häufig bei Nennung der Geldsummen: *pro annonis et capitu*[44]), der Geldgehalt wird als *σίτησις*[45]) und *παραψυχή*[46]), *συνήθεια*[47]) und *παραμυθία*[48]) bezeichnet, woraus hervorgeht, dass er als Lebensunterhalt gedacht ist. Der *schola palatinorum* des *praepositus sacri cubiculi,* welche in Cappadocien sich aufhielt, wird es sogar ausdrücklich verboten, vom *proconsul* und dessen Officialen etwas unter dem Namen der *συνήθειαι* oder *annonae,* „weder in Geld noch in Kleidung noch in anderen Species" anzunehmen.[49]) Durch derlei Vorschriften wird die Continuität der geschichtlichen Entwickelung mit den früheren Naturalienbezügen aus den Provinzen (*salarium, vestis* etc.) lebendig genug dargestellt.

Noch deutlicher spricht die Verordnung für den *dux limitis Libyae inferioris* (oben Nr. 4), welche zwischen dem Werthe der *annonae* und *capitus* „*in specie*" und demjenigen der *annonae* und *capitus* „*in auro*" unterscheidet und ihm „anstatt" jener 90 *annonae* und 120 *capitus* 1005¼ *sol.,* „anstatt" dieser — je 50 *annonae* und *capitus* — 400 *sol.* gewährt. Den Werth der einzelnen adärirten *annonae* und *capitus* zu ergründen[50]),

---

44) S. oben Nr. 1. 4. 6. 7. 10. 11. 12.

45) S. oben Nr. 2. 3. 4. 5. 8. 9. 12.

46) S. oben Nr. 2. 7. 47) S. oben Nr. 2.

48) S. oben Nr. 5, auch Lyd. 3, 27 („nicht geringe" *παραμυθία* des secretarius bei den notarii). 49) Nov. 30, 6, 2.

50) Versucht wird dies von Zachariae, Monatsberichte S. 146. Er setzt die annona in specie auf 5½, die in auro auf 4 sol., den capitus

dürfte in Ermangelung jedes Anhaltspunktes die Bedeutung einer Hypothese besitzen; eine bestimmte Ueberlieferung gibt es in dieser Hinsicht nur vom Jahre 445 (oben S. 103) und in dem oben an die Spitze gestellten (Nr. 1) Organisationsgesetz Justinian's für Afrika, wo *annona* zu 5, *capitus* zu 4 *solidi* gerechnet wird. Aber es ist von Wichtigkeit, dass das eben erwähnte Gesetz die bereits adärirten *annonae* und *capitus* (*in auro*) von den erst zu adärirenden (*in specie*) dem Werthe nach unterscheidet.

Nach der oben angezogenen Verordnung des Athalarich hatten die *domestici* der *comites* in den Provinzen bisher 200 *sol.* und daneben noch 10 *annonae* (Note 32). Diese werden nicht einmal nachträglich adärirt, und man ist veranlasst, sich wieder an jenes die Numidier betreffende Gesetz von 445 (S. 103) zu erinnern, wonach jene Provinzialen noch *solidi* ausser *annonae* und *capitus* zu liefern haben. Demnach mögen unter den Ostgothen jene *annonae* selbst noch in Natur bezogen worden sein. Auch der Gehalt des *praefectus Augustalis* wird vor dem Gesetz von 538 (oben Nr. 2) als in 50 *annonae* und 50 *capitus* bestehend angegeben, an deren Stelle — nach der Norm von a. 534 (Nr. 1) adärirt 450 *sol.* — eine einheitliche Geldsumme von 2880 *sol.* tritt.

Dass noch unter Justinian die Adäration der Emolumente nur bei den Civilbeamten eine allgemein durchgeführte war, nicht beim Heere, zeigt schon die Aufnahme zahlreicher Gesetze, welche Naturallieferungen verfügen, im Codex Justinianeus aus dem Theodosianus in den auf die Militärverpflegung sich beziehenden Titeln.[51]) Auch wird in einzelnen Vorschriften

---

auf 4½ resp. 4 sol. an. Dies stimmt zu der überlieferten Gesammtziffer jedoch nur unter der Voraussetzung, dass man diese selbst anders liest, als überliefert ist. Vgl. oben Note 12.

51) z. B. C. 12, 37, 5—10. C. 12, 39, 2. 4 (vgl. oben S. 94. 95).

Justinian's selber nach wie vor den Provinzialen *species* und *aurum* auferlegt, z. B. a. 545 befiehlt der Kaiser, dass zu bestimmter Zeit die *praefecti praetorio* ein Verzeichniss darüber anlegen sollen, wie viel in jeder Exarchie oder Stadtgemeinde nach Massgabe der Verhältnisse des Grundbesitzes an *species* und Geld zu leisten sei, unter Beifügung einer Schätzung der εἴδα nach Marktwerth (*κατὰ τὴν τράπεζαν*) und nach localem Courswerth.[52]) Ferner ist in dem Organisationsgesetz für Italien a. 554 (der s. g. *pragmatica sanctio pro petitione Vigilii*)[53]) immer von Geld und *species* als Gegenständen der Tributlieferung die Rede.

Ueber die Quelle der Gehaltsbezüge dürfen auch hier (vgl. oben S. 81) Ausdrücke wie die: *ἐκ τοῦ δημοσίου* u. dergl.[54]) nicht irreleiten, denn die Einnahme der Staatskasse war eben mit jenen Lieferungen der Provinzialen identisch.[55])

Das Resultat, zu welchem die Geschichte der kaiserlichen Beamtengehalte geführt hat, ist die Entwickelung eines mit Geldsummen besoldeten Civilbeamtenthums. Diese Entwickelung vollzog sich aber unabhängig von den Geldgehalten der aus der kaiserlichen Privatkasse besoldeten Prokuratoren. Viel-

52) Nov. 128, 1 (Zach. 152).

53) Zach. Nr. 164, cf. cap. 14. 18. 19.

54) S. Nov. 17, 5, 2 „*παρὰ τοῦ δημοσίου*“ beim Gehalt des Adsessor; ebenso (nur *ἐκ* statt *παρὰ*) Nov. 28, 3. Nov. 29, 3 und Nov. 30, 6, 2 „*παρὰ τοῦ δημοσίου*“ vom Gehalt des Officium. Ed. 13, 3 (Zach. 96): „*ἐκ τοῦ δημοσίου*“ bei der „*παραψυχή*“ des praefectus Augustalis; ib. 18 von den Soldaten in Libyen: *τὰς οἰκείας σιτήσεις καθάπερ αὐτοῖς ὥρισε τὸ δημόσιον λήψονται.* — Lyd. 3, 36: *ἀπὸ τοῦ δημοσίου* vom cancellarius, s. oben Note 31.

55) Ed. 4, 1 (oben Note 19) heisst es vom primicerius tribunorum beim moderator Phoenices ausdrücklich, dass er seine 10 lib. auri jährlich „*ἀπὸ τοῦ κανόνος τῆς αὐτῆς ἐπαρχίας*“ erhalten solle. Cf. auch C. 1, 27, 2, 18: ex tributis Africanae provinciae —.



mehr knüpfte die Diokletianische Ordnung eines das ganze Reich umfassenden Verwaltungsorganismus an die längst bestehenden Emolumente der Provinzialstatthalter oder — nach altem Begriff — der *militiae* fungirenden Magistrate an, nur mit dem Unterschiede, dass die Emolumente nunmehr aus den Steuern der einzelnen Territorien aufgebracht werden mussten und dass ihr rechtlicher Charakter als Auslagenersatz sich in denjenigen persönlicher Dotationen verwandelte. Ueber die Frage, ob *merces* oder nicht, reflektirte Niemand mehr: der niederste Official stand vielmehr in Beziehung auf die juristische Qualifikation seines Gehaltsanspruchs dem Chef seines Ressorts gleich.

Die Geschichte des Beamtengehalts in der letzten Periode des römischen Staatswesens ist denn, nachdem jene wichtige Wendung vorbei war, nur noch eine Geschichte seiner Adäration. Diese war bei den Civilbeamten schliesslich eine vollständige. Es mag zur Illustration des Ueberganges noch daran erinnert werden, dass der *praefectus Augustalis,* dessen „*παραψυχή*" a. 538 auf 2880 *sol.* jährlich erhöht wird (oben Note 10), noch in der Vita Claudii (c. 15, S. 78 oben) mit „*salarium*" (ausser *vestis argentum ministerium*) auftritt, und dass er noch bis auf Justinian seine *annonae* und *capitus* zählte (S. 116). Dies Beispiel gewährt ein vollständiges Bild der Entwickelung: erst detaillirte Naturalien (wie bei den *scriptores historiae Augustae* oben § 8), dann blos noch der Unterschied der *annonae* und *capitus* — jene die Naturallieferung zum Unterhalte des Inhabers selbst[56]) repräsentirend —, endlich eine Geldsumme, welcher beigefügt wird, dass sie „*pro annona et capitu*" sei, vielleicht auch „anstatt" anderer Bezüge, wie sie unter ver-

---

56) Weizen, Fleisch, Wein nach einem Gesetz von 445, S. 103. Vgl. S. 94 (a. 389): Speck, Salz, Oel.

schiedenen Benennungen, z. B. *calandica*[57]), in Anspuch genommen zu werden pflegten.

Das weitere historische Interesse knüpft sich weniger an die geschichtliche Entwickelung des römischen Beamtengehaltes, obgleich hier noch in den westlichen Provinzen des Byzantinischen Reiches die wichtige Neuerung der Verpachtung des Amtes an dessen Inhaber aufgetreten zu sein scheint[58]), als vielmehr an den siegreichen Kampf, in welchen das besoldete Beamtenthum im Mittelalter mit dem Gefolgschaftswesen des nichtromanischen Westens getreten ist.[59])

---

57) S. beim praef. Augustalis oben Note 10. Vgl. die calandica bereits D. 19, 5, 26, 1 (nach Bas.; Pomponius?) für medici und scaenici; Nov. Maioriani 17, 11 (a. 458) für Curialen; Inscr. Note 1 oben (§ 14) für officium eines dux. Vgl. ferner die Bezeichnungen Note 46—48.

58) Constantin. Porphyrogeneta de admin. imp. c. 27 berichtet von den beiden „patricii" Italiens, deren einer zur Zeit der Kaiserin Irene Narses war, dass sie jährlich an den Hof in Constantinopel eine festbestimmte Summe hätten abliefern müssen, die als Abgabe („ἐτέλουν") und εἰσκομιδή bezeichnet wird.

59) Eine über einen Teil dieser Geschichte sich verbreitende Arbeit steht von meinem hiesigen Collegen, Herrn Dr. von Kap-herr, in Aussicht. Das Manuscript, aus welchem die vorige Note entnommen ist, hatte der Herr Verfasser mir mitzuteilen die Güte.

Ueber Römische Gerichtsgebühren.

I.

Dass „Sporteln und Kanzleigebühren dem älteren Rechte fremd waren“[1]), ist nur in dem Sinne richtig: dass sie damals nicht, wie in der späteren Zeit, für erlaubt galten und gesetzlich regulirt wurden. Aber weder stellten die Römer — selbst abgesehen von den an die Sachwalter bezahlten Summen — die Unentgeltlichkeit des Processes von jeher als Princip auf, noch fehlt es völlig an Spuren, welche das gelegentlich erfolgte Verabreichen solcher „Sporteln“ als wahrscheinlich erscheinen lassen.

Ehe auf den Beweis dieser beiden Sätze eingegangen wird, sei bemerkt, dass das Wort *sportula* für die hier in Frage kommenden Leistungen in der That die richtige Bezeichnung ist. *Sportula* heisst bekanntlich zuerst die den Clienten des Hauses regelmässig oder dem Volke der Stadt bei ausserordentlichen Gelegenheiten gegebene Mahlzeit, welche bald in eine Geldprästation umgesetzt wurde[2]), sodann werden in der ersten Epoche der Kaiserzeit die Geschenke der Dekurionen so genannt, welche aus festlichem Anlass dem Rath und der Bevölkerung der Gemeinde gemacht zu werden pflegen[3]). Schon diese Fälle zeigen den Kern der Sache: es handelt sich um einen Gewinn, der bei guter Gelegenheit in Gestalt einer frei-

1) v. Bethmann-Hollweg III. 200.
2) Marquardt VII. 208—212.
3) Plin. et Trai. ep. 116. 117.

willigen Gabe gemacht wird, „émoluments d'occasion", wie der moderne Franzose sagt[4]). Der Geber greift bei solchen Gelegenheiten voller in die Tasche, so dass einer Mehrzahl etwas zukommt, und *sportula* ist nicht blos die Gabe im Ganzen, sondern auch der Antheil des Einzelnen, wie es ursprünglich das Körbchen bedeutete, in welchem der Opfergast das Fleisch der geopferten Thiere mit sich nach Hause nahm[5]). So konnte das Wort leicht die Bedeutung eines gelegentlichen kleinen Profits erhalten, dem zwar keine Rechtspflicht des Gebers zu Grunde liegt, der aber üblich ist und moralisch als erlaubt betrachtet wird, und er trat in eine Kategorie mit den euphemistischen Ausdrücken: *xenia, xeniola*[6]), *stellaturae*[7]), *eulogiae, pulveraticium, filicon*[8]), *calendica*[9]), *epimetra*[10]) und wie sie sonst heissen mögen[11]), mit denen *sportula* auch öfters gleichbedeutend gebraucht wird[12]). Der festliche Anlass, welcher dem Geschenk zu Grunde lag, kam allmählich in Vergessenheit, obwohl *sportula* im vierten Jahrhundert noch ein paar Mal in derartigen Fällen vorkommt[13]), und so war das Wort endlich bereit, zur Be-

4) Willems droit public 559, 11.

5) Marquardt VII. 207, 8.

6) Plin. ep. 5, 13, 8 (für Sachwalter) 6, 31, 14 (für kaiserliche Consiliaren) D. 1, 16, 6, 3 Ulp. (für Prokonsul). C. Th. 11, 11 a. 365 (für Officialen in den Provinzen).

7) S. oben S. 90.

8) C. Th. 13, 5, 32 a. 409 (an navicularii).

9) D. 19, 5, 26, 1 (Basil.) für medici et scaenici. Formae Anastasii für Libya Pentapolis (oben § 10, 1) § 14 für die τάξις. — ed. Just. 13, 3 für den praefectus Aegypti s. oben § 10, 10.

10) C. Th. 12, 6, 15 a. 369 (Eintreiber der annona vgl. Marquardt II. 190, 4 a. E.)

11) Cf. Gothofr. ad C. Th. 7, 4, 28.

12) So ist sportula mit stellatura identisch in C. Th. 8, 4, 6 (a. 358) 9 (a. 365) 27 (a. 422). Ferner vgl. sportula statt epimetra: C. Th. 13, 5, 36, 1 (a. 412). Es sind dies Alles Bezüge, welche dem mit der Austheilung von Staatsgut Beauftragten in der Hand bleiben.

13) C. Th. 8, 11, 1 pr. a. 364, c. 3 ib. a. 369. C. Th. 15, 9, 1 a. 384.

zeichnung der an gewissen Punkten des Rechtsverfahrens zu erhebenden Abgaben verwendet zu werden, welche zunächst den bei den Aeusserlichkeiten des Processverfahrens betheiligten Subalternen (dieser Ausdruck möge der Kürze halber gestattet sein!) theils als Lohn ihrer Bemühungen, theils um durch sie etwas zu erreichen, zufielen.

Aber im technischen Sprachgebrauch für Gerichtsgebühren kommt das Wort doch nicht vor dem fünften Jahrhundert unserer Zeitrechnung vor[14]. Früher heisst es *commoda*[15] d. h. die Amtseinnahmen, die mit dem Amte verbundenen Vortheile, und ein noch später üblicher Ausdruck ist *συνήθεια* = *consuetudo*[16], womit zugleich die Herkunft derartiger Bezüge angedeutet wird.

Nunmehr muss auf die obigen beiden Punkte zurückgegangen werden, den einen: dass schon der ältere römische Process eine Entgeltlichkeit gekannt habe, und den andern: dass Spuren von Sporteln für obrigkeitliche Akte bereits zu republikanischer Zeit nicht fehlen.

Ersteres wird bewiesen durch die *summa sacramenti* im Legisaktionenverfahren. Gleich der Prytaneia in Athen[17] ist dieselbe eine Summe, welche man für das Processiren erlegte, nur dass die unterliegende Partei dieselbe dem Gegner dort wiedererstatten musste, so dass sie die Summe doppelt verlor und der Empfänger sie doppelt erhielt. Empfänger aber war nach Gaius'

14) Zuerst C. 1, 3, 32, 5 a. 472; s. aber auch unten V die lex Rom. Burg., welche zwischen 467 und 517 verfasst ist.

15) Z. B. C. Th. 1, 29, 5 (a. 370). Vgl. Mommsen in Ephemeris V. 638, 1; vgl. schon Cic. II in Verr. 78, 182: scribarum commoda; Frontin. de aq. c. 118: commoda publicae familiae — Caesaris familiae.

16) C. 1, 3, 25, 3 (a. 456?) hae quae ex consuetudine praebentur officio. — C. 1, 27, 2, 35 (a. 534). — Inscr. Bas. 7, 6.

17) M. H. E. Meier und Schömann att. Process (ed. Lipsius) II. 799 flg., 809 flg.

Schilderung (4, 13. 16) der Staat (*„in publicum cedebat“*) d. h., da die *legis actio sacramento* der alte Pontificalprocess gewesen sein wird, ursprünglich die *arca pontificum*[18]). Ob der Zahlungspflicht hierbei eine höhere Idee zu Grunde lag, etwa die Vorstellung: wer Unrecht bekommt, muss Strafe leiden, oder der Zweck, das Gericht vor chikanösem Missbrauchtwerden zu schützen[19]), oder ob vielleicht ein noch menschlicheres Motiv dahinter steckte, mag dahingestellt bleiben. Jedenfalls vertrug sich die Bezahlung mit dem Magistratsprocess nicht mehr und wenn, wie die Schriftsteller sagen, das *aerarium populi Romani* wirklich noch zur Zeit, als man *in iure* vor dem Magistrat verhandelte, die Sacramentssummen einzog[20]), so war dasselbe in dieser Hinsicht nur der Nachfolger der *arca pontificum* und schaltete mit einer dem neuen Verfahren gegenüber abgestorbenen Einrichtung. Denn der Magistrat besass keine öffentliche Kasse für sein Amt und bot keine Gelegenheit zur Zahlung mehr.

Gebühren für öffentliche Verwaltungsakte sind daher seit der Alleinherrschaft der Magistratur im römischen Staate nur möglich als Zahlungen an „Subalterne“ und zwar an die Apparitoren der Magistrate. Im Process freilich finden sich solche in früherer Zeit nicht, wohl aber in einem andern Falle, und man wird aus dem letzteren den Schluss ziehen dürfen, dass ihre Möglichkeit auch im Process vorlag, soweit Apparitoren in diesem thätig werden konnten. Ein Eingreifen der Apparitoren fand hier nämlich nicht blos in der Exekutionsinstanz, besonders zum Zweck des Verkaufs gepfändeter Ob-

---

18) Mommsen II. 65 flg. Auch Varro de l. l. V, 180, von dem das „ad pontem deponere“ stammt und der vom Sieger sagt „suum sacramentum e sacro auferebat“, spricht doch von „ad aerarium redire“.

19) S. v. Jhering Scherz und Ernst 183, 1. 184 flg.

20) Ein Beleg dafür liegt auch darin, dass die Exekution durch die lex Papiria nach 511 a. u. (bei Fest. s. v. sacramentum) den tresviri capitales zugewiesen wird. Mommsen II. 585, 3.

jekte[21]), statt, wo für Gebühren von Privatpersonen wohl kein Raum war, sondern beim „*officium*“ werden in klassischer Zeit auch Processcautionen geleistet und dasselbe figurirt als Sequester bei gerichtlicher Hinterlegung[22]), ja die nach Paulus (D. 49, 14, 45, 7) im fiskalischen Process erforderliche *adnotatio actorum* durch den *commentariensis* konnte sehr leicht einen Anlass zu „Sporteln“ darbieten.

Der Fall nun, welcher die offene Hand der Apparitoren schon für die ältere Zeit verräth, findet sich bei Cicero (II in Verr. 78, 181—80, 184). Es wird dort dem Verres zum Vorwurf gemacht, dass er während seiner Proprätur in Sicilien den Producenten beim Einkauf des aus Staatsmitteln zu bestreitenden Proviantes (*frumentum in cellam*) Abzüge vom Kaufpreis gemacht habe: einmal für Geldprobe und Agio beim Wechseln (*pro spectatione et collybo*), sodann für Copialien (*pro cerario*), endlich „*scribae nomine*“ vier Procent der ganzen Summe. Also: der *scriba* des Provinzial-Statthalters erhielt hier eine „*sportula*“, gleich anderen öffentlichen Funktionären, welche mit Austheilung von Staatsgut umzugehen hatten (N. 12). Dass dieser Fall nicht vereinzelt stand, darauf scheint es hinzudeuten, wenn Cicero (§ 182 flg.) die Befürchtung ausspricht, er möchte durch seine Aufdeckung des Missbrauchs den Zorn des ganzen *ordo scribarum* gegen sich erregen, der seine „*commoda*“ durch den Redner in Frage gestellt sehen könnte.

---

21) C. 8, 22, 2 a. 223 (officium) 7, 53 a. 244—249 (exsecutor datus). D. 21, 2, 50 Ulp. (apparitores praetoris extra ordinem sententias sequentes) 74, 1 ib. Hermog. (officium).

22) Stellen von Paulus und Ulpian bei v. Bethmann-Hollweg II. § 78, 24. 25.

II.

Positive Nachrichten über Gerichtssporteln der Apparitoren finden sich allerdings bis ins vierte Jahrhundert unserer Zeitrechnung hinein nicht. Hier konstatiren zunächst Gesetze Constantin's, dass Missbräuche in jener Richtung vorlagen. Vorher verlautet nichts, sei es, weil der Gegenstand zu unbedeutend erschien, um ihn gesetzlich in Erwägung zu ziehen, oder sei es, dass einschlägige Aeusserungen und Bestimmungen verloren gegangen sind.

Constantin macht es den Provinzialpräsides a. 331 zur Pflicht, öffentliche Gerichtssitzungen in Civilsachen zu halten, weil durch den Abschluss in „Secretarien“ die Parteien in die Lage versetzt seien, sich den Zutritt mit Geld (*pretio*) erkaufen zu müssen[23]. Noch deutlicher spricht er sich in einem zweiten Erlass desselben Jahres an dieselbe Adresse (*ad provinciales*) aus[24]: *Cessent iam nunc rapaces officialium manus — Non sit venale iudicis velum, non ingressus redempti, non infame licitationibus secretarium, non visio ipsa praesidis cum pretio — Absit ab inducendo eius qui officii princeps dicitur depraedatio. Nullas litigatoribus adiutores eorundem officii principum concussiones adhibeant; centurionum aliorumque officialium parva magnaque poscentium intolerandi impetus oblidantur eorumque qui iurgantibus acta restituunt inexpleta aviditas temperetur!* Hier werden die Delinquenten selbst und ihr Thun unmittelbar bezeichnet: die „Officialen“ (*centuriones* u. s. w.) sind es, welche das Processiren durch ihre Ansprüche erschweren, der *„princeps“ officii* nimmt Geld für das *„inducere“*, die *adiutores* strecken auch die Hände aus, beim *„restituere acta“* finden Erpressungen statt. Der in späteren Gesetzen

23) C. Th. 1, 16, 6.
24) C. Th. 1, 16, 7.

wiederkehrende Zustand war demnach schon jetzt vorhanden, denn das *inducere* und *acta edere* war noch später eine regelmässige Gelegenheit zur Sportelerhebung.

Der Kaiser verbietet nun bei Leibesstrafe (*armata censura*) jenen Officialen, im Civilprocess irgend etwas von den Parteien zu fordern. Ob er aber damit im Ernste jedes Sportelnehmen hat untersagen, ob er nicht vielmehr nur übermässigen Anforderungen hat entgegentreten und durch ein scharfes Verbot von denselben hat zurückschrecken wollen, wird man mit Grund in Erwägung ziehen müssen. Für die zweite Annahme lässt sich schon anführen, dass Constantin vier Jahre nach obigen Gesetzen (a. 335) den *scribae, librarii* und der *lictoria consularis* die alten Privilegien gegenüber den militärischen Officialen ausdrücklich bestätigt: *ut in civilibus causis et editionibus libellorum officiorum sollemnitate fungantur.*[25]) Denn aus blos idealem Interesse werden die *ordines* schwerlich um ihr Recht eingekommen sein.[26])

So wird sich die Annahme rechtfertigen lassen, dass während der Kaiserzeit, und zwar offenbar in Folge des Verdrängens der alten Apparitoren durch die militärisch organisirten Officialen, der Grundsatz der Unentgeltlichkeit des Gerichtsverfahrens wieder verschwand. Auf dem Wege allgemeiner Uebung stellte sich die Zahlung von Gerichtssporteln an die Officialen fest und man wird dies nicht, wie Bethmann-Hollweg will[27]), im Sinne jener Zeit lediglich als einen „Missbrauch" betrachten dürfen. Denn auch die Höhe jener Gebühren wird die Gewohnheit, welche die Sporteln

25) C. Th. 8, 9, 1.

26) Vgl. inscr. tit. cit.: de lucris officiorum; auch Pernice, Zeitschr. der Sav.-Stift. VII. 121: „nicht abschaffen sollte er (der Constantinische Erlass) die Sporteln, sondern nur die Ausbeutung der Parteien durch die Officialen verhindern". Auch Mommsen in Ephemeris V. 639, 1.

27) II. 159. III. 200.

selber schuf (s. oben N. 16), regulirt haben, der Reiche wird mehr, der Arme weniger gegeben haben, und der Missbrauch begann erst da, wo unverschämte Forderungen geltend gemacht und zur Bedrückung der Rechtsuchenden ausgenutzt wurden.

Zu dem gleichen Resultat führen andere Nachrichten aus dem vierten Jahrhundert, insbesondere ein Gesetz der Kaiser Valentinian I., Valens und Gratian von 370 *ad senatum,* welches im Cod. Theod. unter die Rubrik *de defensoribus civitatum* aufgenommen ist.[28]) Es handelt sich also um einen Process vor diesen Richtern und es sollen folgende Missstände abgestellt werden: dass *avarior instruitur advocatus,* dass (die Lesart ist unsicher) *liminibus maioribus princeps praemiis exoratur,* dass *acta ab exceptoribus distrahuntur,* dass „*commodi nomine amplius ab eo qui vicerit intercessor exposcit, quam redditurus est ille qui fuerit superatus*". Der Gebrauch des Comparativs unterstützt sicher obige Auffassung und die Klagen sind die alten, wie sie Constantin schon vorfand: der *princeps officii* lässt sich für den Zutritt zum Gerichtsort immer noch zu viel zahlen, die *exceptores* (das Constantinische Gesetz in N. 24 nannte sie nur nicht ausdrücklich) machen aus der *restitutio actorum* ein Gewerbe (*acta distrahunt*); neu angeklagt werden hier der *advocatus,* der sich übermässig bereichert, und die *executores*[29]), welche dem Sieger mehr abnehmen, als er vom Besiegten erhält.

Eine weitere Notiz stellt nur die Thatsache fest, dass die „Apparitoren" *emolumenta* und *compendia* empfangen[30]), aber der hl. Augustinus sagt sehr bestimmt, dass der *officialis* von

---

28) C. Th. 1, 29, 5.

29) Dass „intercessor" im Gesetze so viel ist wie executor, darüber s. C. Th. 2, 30, 1 (a. 315) vgl. mit C. 8, 16, 7 pr. Ferner: C. 1, 40, 8 (a. 386) C. Th. 6, 28, 4 (a. 387). Die Bezeichnung „intercessor" war die ältere: Baron, Abhandl. III, 164 flg.

30) So bezüglich der apparitio des praefectus urbi a. 382 C. Th. 8, 9, 2.



beiden Parteien sich etwas bezahlen lassen dürfe, wenn er dabei nur das gewohnheitsrechtliche Mass nicht überschreite.[31]) Wird dann, wie im letzteren Falle, von jeder Partei etwas erhoben (*et a quo admovetur* (scil. *officialis*) *et cui admovetur*), so hat der Unterliegende dem Gegner die Auslagen mit unter den *sumptus litis* zu erstatten.[32])

So gelangt man denn zu folgendem Ergebniss: In der Kaiserzeit, und zwar schon vor Constantin, wurde es üblich, an die Officialen im Civilprocess Sporteln zu zahlen, namentlich:

1. für den Zutritt bei Gericht (mit einer Klage): Empfänger war hier der *princeps officii*;
2. für die Ausfertigung der den Process betreffenden Schriftstücke (*acta*): die Einnahme fiel an die *exceptores*, resp. *adiutores*[33]);
3. der *intercessor* oder *executor* (N. 29) wird wohl bei Ausführung der Zwangsvollstreckung Sporteln berechnet haben.

Es ist also unrichtig, wenn man sagt, dass der C. Theod. von Sporteln gänzlich schweige[34]) oder „von gesetzlichen Gerichtsgebühren nichts wisse“[35]), man müsste denn unter „gesetzlich“ so viel verstehen als: gesetzlich normirt.

31) Augustinus ep. (ed. Migne no. 152 § 24): Sunt aliae personae inferioris loci (als die vorher genannten advocati und iudices) quae ab utraque parte non insolenter accipiunt, sicut officialis et a quo admovetur et cui admovetur officium: ab his extorta per immoderatam improbitatem repeti solent; data per tolerabilem consuetudinem non solent: magisque reprehendimus, qui talia inusitate repetiverunt, quam qui ea de more sumpserunt —.

32) Vgl. Ulp. D. 5, 1, 79 pr. Baron, Abhdl. III. 4, 5. 6. Eine „durchgreifende“ Verordnung rührt freilich erst vom Kaiser Zeno her: v. Bethmann-Hollweg III. § 148, 31. S. aber schon die Valentinianische Novelle bei Baron a. O. 150.

33) v. Bethmann-Hollweg III. 155. 158.

34) Baron a. O. 190, 1.

35) v. Bethmann-Hollweg III. 200.

III.

Dass sich ein gesetzliches Normativ für Gerichtsgebühren aber ebenfalls bereits im vierten Jahrhundert findet, ist seit Auffindung der Inschrift von Timghâd[36]) (1882) bekannt geworden. Der numidische Consular **Ulpius Marriscianus** verordnet a. 361—363 über die Höhe der „*commoda*", welche einzelne Beamte beanspruchen dürfen:

1. Der *princeps* erhält (*consequi*) für Ueberlassung eines Officialen (*ad officialem dandum*)
   - a) innerhalb der Stadt: 5,
   - b) für je 10 Milien ausserhalb: je 2 (+ 5),
   - c) bei Sendung „über See": 100.

Die Sporteln werden bekanntlich in Italischen *modii* Weizen angegeben, an deren Stelle fakultativ der Marktpreis (*pretium*) treten kann.

2. Der *cornicularius* und der *commentariensis* erhalten — wahrscheinlich zusammen — die Hälfte obiger Summen, offenbar in den nämlichen Fällen.

3. Die *scolastici*:
   - a) bei „*postulatio simplex*": 5,
   - b) bei *contradictio*: 10,
   - c) „*in urguenti qui finienda sit*": 15.

4. Die *exceptores*:
   - a) bei *postulatio*: 5,
   - b) bei *contradictio*: 12,
   - c) bei *definita causa*: 20.

5. Speciell wird noch vorgeschrieben, wie viel *carta* bei den einzelnen Processvorgängen genüge (*sufficiunt*), resp. wie viele die Partei verlangen (*exigi*) dürfe[37]); nämlich:

36) **Mommsen** in **Ephemeris** V. 632 sq.; in **Bruns** fontes ed. V. p. 238 sq.

37) „a litigatore exigi oportebit" wird aufzufassen sein = litigatorem

α) *in postulatione simplici*: je 1 *maior carta,*

β) bei *contradictiones*: je 4 *maiores,*

γ) bei *definitum negotium*: 6.

6. Der *libellensis* darf „*in libello uno*" 2 *modii* annehmen.

7. Der *officialis* erhält, falls er innerhalb der Stadt versendet wird: 2 *modii.*

Mit der letzteren Bemerkung schliesst der Stein, und man wird dieselbe unwillkürlich auf den Fall 1,a beziehen, so dass bei Beanspruchung eines Officialis an den letzteren selbst, sowie an den *princeps, cornicularius* und *commentariensis* (hier im Ganzen $9^1/_2$ *mod.*) zu zahlen wäre. Aber auffallend ist es dann freilich, dass nicht die Fälle 1, b und c ebenfalls beim Officialis berücksichtigt werden, und befriedigen würde die obige Schlussfolgerung nur, wenn angenommen werden könnte, dass die Verordnung des Marìscianus in der Inschrift incomplet erhalten ist.[38])

Die wichtigste Frage, die sich in Betreff jenes Gesetzes aufdrängt und deren Lösung den Auslegern die meiste Schwierigkeit bereitet, ist die Erklärung der technischen Ausdrücke für die einzelnen Punkte des Processes, bei welchen Sporteln zu zahlen sind. Als solche werden genannt:

I. *dare* eines *officialis*: Sporteln für *princeps, cornicularius, commentariensis* und wohl auch für den *officialis* selbst, verschieden bemessen nach der Entfernung des Zieles.

II. *in postulatione* (zweimal *postul. simplex* genannt): Sporteln für *scolastici* und *exceptores.*

---

exigere, denn es ist nicht einzusehen, was für Schriftstücke nach dem Urteil dem litigator noch abverlangt werden könnten.

38) Vgl. Pernice, Zeitchrift der Sav.-Stift. VII, Hft. 2, S. 138/39, der im Falle der Vollständigkeit der Inschrift die Sportel des Officialen auf Zwangsvollstreckung (und nicht auf den Fall 1, a) beziehen möchte. Es hängt dies jedoch mit P.'s sogleich zu besprechender Ansicht über die in der Inschrift beobachtete Reihenfolge zusammen.

III. *in contradictione* (bei den *cartae* steht der Pluralis: *contradictiones*): ebenso.

IV. *in urguenti qui* (*quae?*) *finienda est*: für *scolastici*; (*in?*) *definita causa* (= *in definito negotio*): für *exceptores*.

V. Gelegentlich der Akte II—IV werden die *cartae* berechnet, die erlaubt sind; für den *libellensis* — möchte man annehmen (s. nachher) — die einzelnen Libelle.

Bei der Auslegung geht nun Pernice[39]) von der Vorstellung aus, dass „das Edikt mit seinen Sportelanweisungen dem Gange des Verfahrens folge", dass es die Berechtigten in der Reihenfolge nenne, „wie sie nacheinander im Processe für die Parteien thätig werden". Dieser Grundsatz würde gleich bei dem an erster Stelle genannten Punkt: dem Schicken des Officialen, dazu führen, diese Funktion auf den Beginn des Processes, etwa die Zustellung der *litis denuntiatio* an den Beklagten, zu beschränken.[40])

Es mag hier sogleich bemerkt sein, dass die Annahme des behaupteten Grundsatzes nicht unbedenklich ist. Eines Officialen mochte man auch noch zu anderen Zwecken bedürfen, als zur Ueberbringung der Ladung, z. B. nach der bekannten c. 5 C. Th. 11, 31 (a. 373?) zum Zwecke der Begleitung des Appellators auf der Reise nach dem Domicil des Appellaten, ferner zur Uebersendung der Processakten nach der kaiserlichen Kanzlei im Falle der Appellation[41]), endlich bei der Zwangsvollstreckung (s. oben N. 21 flg.).[42]) Gerade an die Appellation zu denken, liegt hier wegen der Erwähnung der

---

39) A. a. O. 129.

40) So Pernice 131/32. Auch Baron, Abhdl. III. 125/26 ist dieser Meinung.

41) v. Bethmann-Hollweg III. § 160, 59.

42) S. die beiden letztgenannten Fälle auch bei Pernice 132. 138. Gegen P. s. auch Kipp, Litisdenuntiation 203, 28.

Sendung „über See“ besonders nahe[43]), und selbst der zweite der soeben beispielsweise genannten Fälle könnte bei dem *vir clarissimus consularis sexfascalis* (*provinciae Numidiae Constantinae*) vorgekommen sein, da zwar die Appellation von den Entscheidungen der Afrikanischen Richter im Allgemeinen damals noch an den *proconsul Africae* gegangen sein wird[44]), aber jener Consular um die fragliche Zeit dem Proconsul im Range gleich stand.[45]) Dass er darum *vice sacra* cognoscirte, wie jener Proconsul[46]), dafür sind keine Anhaltspunkte gegeben, überdies wird die Provokation von einem *vice sacra* Judicirenden an den Kaiser durchaus nicht ohne Weiteres ausgeschlossen gewesen sein.[47])

Die Ordnung des Edikts scheint vielmehr lediglich nach den Persönlichkeiten gemacht zu sein, welchen Sporteln zugewiesen werden. Man möchte nur erwarten, dass die dabei beobachtete Reihenfolge den Rangstufen entsprach, welche die betreffenden Personen einnahmen, denn der Sportelordnung vorliegender Inschrift geht ein Ceremonienstatut voraus und dem letzteren entspricht sicher der Anfang des Sporteltarifs mit *princeps, cornicularius* und *commentariensis*. Die ihnen folgenden *scolastici* und *exceptores* werden nicht eigentlich zum *officium* gehört haben[48]), während allerdings das *scrinium*

---

43) Vgl. Mommsen, Ephem. cit. 639, 3.

44) C. Th. 11, 30, 3 (a. 315), 62 (a. 405), 68 (a. 429). Erst Nov. Valent. III. tit. 18, 12 (a. 445) substituirt den praefectus urbi.

45) Marquardt I. 472, 1.

46) Pernice 132, 3 (wo a. 340 zu lesen ist statt 390).

47) Cf. Vita Taciti 18, 3 (Appellation vom Prokonsul an praef. urbi). Für den praef. praet. muss erst (C. Th. 11, 30, 16 a. 331) Inappellabilität besonders verordnet werden.

48) S. bezüglich der letzteren Karlowa 886. In der notitia des comes sacr. larg. von 384 (s. oben S. 97) steht das scrinium exceptorum allen voran, in dem oben S. 120 erwähnten Gesetz von 370 steht der advocatus vor princeps und exceptores.

libellorum in der Notitia des *praef. praet. Africae* vom Jahre 534 (C. 1, 27, 1) vor der *schola exceptorum steht.*

Es handelt sich nunmehr darum, den Begriff der *postulatio* und *contradictio* und der oben S. 134 unter IV. genannten Momente festzustellen, welche den *scolastici* und *exceptores* Gelegenheit zur Sportelerhebung gaben.

a) *Postulare* ist jedenfalls ein Antrag bei der Obrigkeit: *in iure, pro tribunali*[49]), die *postulatio* geht im späteren Process, d. h. in demjenigen der hier in Betracht kommenden Zeit, der „*conventio*" voraus.[50]) Gibt man nun zu, dass *conventio* so viel bedeuten kann als *litis denuntiatio*[51]), so muss die *postulatio* vor dieser Zustellung an den Beklagten liegen, und, erkennt man an, dass *postulatio* mit *actionis editio* identisch ist[52]) und dass sie ein bei Gericht eingereichtes („deponirt" sagen die Quellen) Schriftstück ist[53]), so wird sie eben in dem bei Gericht eingereichten Klageantrag bestehen, mit dessen Conception die *scolastici* und *exceptores* des Gerichts befasst sein mochten. Den Inhalt eines solchen Antrags, verbunden mit dem Nachweis der Processfähigkeit, kann man aus *consult.* V, 2, die Tatsache der Schriftlichkeit desselben (*in quo manu sua subscribat*) und die Möglichkeit einer Vernehmlassung des Gegners aus ib. VI, 2 folgern.[54]) Dass aber die *postulatio* ein der Denuntiation nachfolgender Antrag auf „wirkliche Eröffnung des Verfahrens"[55]) oder dass sie „die Litisdenuntiation

49) D. 3, 1, 1, 2. D. 39, 2, 4, 8 Ulp.

50) C. Th. 4, 14, 1, 1 a. 424. C. 12, 21, 8, 4 a. 484.

51) Wieding, Libellprocess 337 flg. Kipp 207, 42.

52) C. 3, 9 a. 202. Wieding 186. 192.

53) Postulatio in iudicio deponitur s. C. Th. 4, 14, 1, 1 a. 424. C. 12, 25, 4, 2 a. 474. C. 12, 21, 8, 4 a. 484. C. 7, 39, 9, 1 a. 529. Synonym: interpellatio deposita C. 12, 25, 4, 1 cit. vgl. Kipp 205, 34.

54) Vgl. auch Nov. Valent. III tit. 34 § 14: postquam (petitor) edito actionis generė adversarium suum tenuit et ad respondendum coegit—.

55) Pernice 133. Gegen P. s. auch Kipp 253, 27; Baron 233, 1.

selbst"[56]) gewesen sei, ist nach dem Obigen ausgeschlossen. Sie ist noch nicht *litis contestatio*[57]) und *„simplex"* wird sie in dem Sinne genannt worden sein, dass sie noch nichts weiter in sich schloss, als eine gerichtliche Anmeldung des Anspruchs, der Abänderung und der gänzlichen Zurücknahme noch unterliegend, vorläufig auch ohne die weitere Folge, welche darin bestand, dass der *libellus conventionis* d. h. der Klageantrag mit dem Dimissionale der Obrigkeit[58]) *„per exsecutorem"*[59]) dem Beklagten insinuirt wurde.[60])

Demnach concedirt also der Numidische Consular des vierten Jahrhunderts den *scolastici* und *exceptores* seines Gerichts Sporteln (und zwar von gleicher Höhe: 5 *modii*), wenn eine Klage bei Gericht angemeldet wird. Ob immer beide Kategorien sie erhielten oder auch nur eine sie erhalten konnte, entweder ein *scolasticus* oder ein *exceptor*[61]), lässt sich, so lange man die Art des Geschäftsganges nicht kennt, nicht feststellen, aber die Vorstellung, welche man mit dem Begriff *„commoda", „sportulae"* verband und welche die Gabe nicht ausschliesslich als Belohnung einer Mühe erscheinen liess (s. oben S. 125), ermöglicht die erstere Annahme. Sicherlich

---

56) Kipp 204. Die Ansicht Baron's a. O. 235, cf. 230, weicht, abgesehen von dem Ausdruck denuntiatio suo nomine, nicht wesentlich von der im Text vorgetragenen ab.

57) C. 3, 9 a. 202. Bedenken gegen die In- und Subscription der Stelle wegen des Ausdrucks „postulatio simplex" s. bei Wieding 175 flg. Uebrigens hat bereits das Diocletianische ed. de pretiis die Belohnung des advocatus „in postulatione". Vgl. auch Lenel, Edictum 50, 2.

58) Wieding 351. Daher „denuntiatio vel libelli datio" bei Paul. D. 5, 2, 7.

59) C. 7, 39, 3, 1 = C. Th. 4, 14, 1, 1 (oben N. 50).

60) Vgl. auch simplex ius sio et non cognitione habita D. 4, 2, 23, 3. Ulp. und Wieding 209. 351. — Der „titulus illatae solenniter pulsationis" in C. Th. 2, 14 möchte mit Gothofred ebenfalls richtiger auf die conventio, als auf die postulatio (Pernice 133, 1) zu beziehen sein. Cf. C. Th. 10, 10, 27, 5: ex die conventionis perlatae in notitiam pulsatorum.

61) So Kipp 204.

sind die „Advokaten", welchen jetzt gleich den Officialen feste Geldsätze bei gewissen Processhandlungen zugewiesen werden — zuerst geschieht dies im Diocletianischen Markttarif (N. 57), wo der Lohn sogar *merces* genannt wird —, andere Persönlichkeiten, als die früheren, denen nach dem Beispiel der *lex Julia repetundarum*[62]) eine Maximalsumme von 10,000 HS für den einzelnen Process[63]) erlaubt war, so dass innerhalb dieser Grenze der Richter *„pro modo litis proque advocati facundia et fori consuetudine et iudicii"* die Höhe des „Honorars" zu bemessen hatte[64]). Nunmehr gibt es ein Fixum ohne Rücksicht auf den Processwerth und auf den Werth der Leistung des Einzelnen.

b) *„in contradictione"* — so heisst die zweite Gelegenheit, bei welcher *scolastici* und *exceptores „commoda"* beziehen und zwar ungleich, jene weniger: 10 zu 12. Zweifellos ist hierunter die Entgegnung der Beklagten zu verstehen[65]) und man könnte nur darüber zweifelhaft sein, ob bei jedem Akt des Widerspruchs, den der Beklagte während des Processes vornimmt, oder nur bei dem ersten, der Klagebeantwortung, Sporteln gezahlt werden mussten. Für Ersteres liesse sich der bei Normierung der zulässigen *cartae* gebrauchte Pluralis *contradictiones* geltend machen (s. oben S. 134, III.). Indessen wahrscheinlicher ist das Zweite: es wird auch hier, wie bei der *postulatio,* ein Schriftstück gemeint sein, das eine Partei einzureichen hat[66]), der spätere s. g. *libellus contradictionis* s. *contradictorius.*[67]) Dass

---

62) Rudorff, Rechtsgeschichte I. § 31, 17.

63) Plin. ep. V, 4, 2. Ulp. D. 50, 13, 1, 13. Vgl. die Reskripte von Severus und Caracalla D. 50, 13, 1, 10. C. 2, 6, 3 (a. 240).

64) D. 50, 13, 1, 10. Ulp.

65) Vgl. C. 7, 14, 5 pr. (a. 293): ut contradictionem faceret, si defensionibus suis confideret. Dann wieder bei Justinian: C. 3, 1, 14, 4 (a. 530), 6, 33, 3, 1. 2 (a. 531).

66) Vgl. contradictionem — accipere C. Th. 10, 10, 27 pr. (a. 415).

67) So zuerst wohl C. Th. 2, 14, 1 (a. 400). Der Widerspruch Baron's 231, 2 gegen Pernice 134 in Betreff dieser Stelle ist unbegründet. Auch

bei dieser Gelegenheit der Beklagte mehr zu zahlen hat, als der Kläger *„in postulatione“* — nämlich hier mindestens das Doppelte — erklärt sich wohl gleich der öfters schon auffällig befundenen Mehrzahl der zulässigen *cartae* (viermal so viel als bei *postulatio*: S. 133), daraus, dass eine Verteidigung leicht Veranlassung hat, mehr Raum für sich in Anspruch zu nehmen, als der Angriff.

c) *„in definita causa“, „in definito negotio“* ist das Processende, die Verkündigung des Endurteils. Dieselbe gab eine neue Gelegenheit zur Sportelerhebung. Wäre es übrigens lediglich der Akt der Urteilspublikation gewesen, welcher hierzu legitimirt hätte, so würde nicht einzusehen sein, weshalb die Inschrift, wie für *postulatio* und *contradictio,* so auch für das Endurteil die erlaubte Anzahl der *cartae* normirte, und zwar sind es deren mehr, als in jenen beiden Fällen (6 gegenüber 4 und 1). Wahrscheinlich also handelt es sich um eine Urteilsausfertigung, welche vielleicht die *exceptores* machten und welche nicht blos den Tenor des Rechtsspruches, sondern zugleich eine Darstellung der *acta s. gesta* des Processes reproducirte. Die Gebühr ist denn auch entsprechend hoch: bei den *exceptores* das Vierfache (20) von der *postulatio* (5), fast das Doppelte gegenüber *contradictio* (12); bei den *scolastici* das Dreifache (15) der Postulations-, das $1^1/_2$fache der Contradictionsgebühr (10).

Es ist, nach dem soeben Bemerkten, angenommen worden, dass die Worte *„in urguenti qui finienda sit“,* welche die Inschrift bei den *scolastici* gebraucht, ebenfalls den Sinn eines Endurteils haben. Eine Rechtfertigung kann diese Annahme freilich nur darin finden, dass bei den beiden vorausgehenden

---

Gothofred hat nicht die von B. angegebene Auslegung, wonach die contradictorii libelli mit den „tituli“ identisch sein sollen. S. ferner Kipp 216—222.

Processmomenten der *postulatio* und der *contradictio*: *scolastici, exceptores* und *carta* in der vorliegenden Inschrift eines Weges gehen und man daraus auf die Uebereinstimmung beim dritten schliessen möchte. Auch auf die Marktordnung Diocletian's wird man sich berufen dürfen, nach welcher die Advokaten ausser *„in postulatione“* nur noch *„in cognitione“* belohnt werden; *cognitio* aber könnte nicht allein von der ganzen Verhandlung, sondern auch vom Urteil als deren Schluss gesagt werden.[68]) Die Höhe der *„merces“* beträgt denn auch hier das Vierfache gegenüber der *in postulatione* erlaubten Summe. Indessen die Erwähnung des *urguere* setzt allerdings jener Analogie eine Schranke: die *scolastici* werden in dem Edikt doch ausdrücklich nur bei „dringenden“ Sachen[69]) bedacht. Ob damit ein „summarisches Verfahren“ gemeint ist[70]), muss nach dem gegenwärtigen Stand unserer Kenntniss dahin gestellt bleiben. Uebrigens ist ein Urteil über den Sinn der Vorschrift auch durch die offenbare Corruption des Textes an der fraglichen Stelle erschwert.

d) Es erübrigt nur noch, der Gebühr des *libellensis* zu gedenken, der *„in libello uno“* 2 Mass Weizen zu beanspruchen hat, also nur so viel, wie der *„officialis missus intra civitate“*. Dass die *libelli* etwas Anderes sind, als die in der Inschrift unmittelbar vorher genannten *cartae*, ist klar. Der *„libellensis“* wird daher mit jenen Nichts zu thun haben, die ihnen zugewandte Norm bezieht sich auf die einzelnen Processmomente,

68) Cf. Ulp. von der bon. poss. decretalis: quae causae cognitionem — desiderat vel quae decretum exposcit. D. 38, 15, 2, 1. — Imperiales sententiae in cognitionibus prolatae: Titel einer Schrift von Paulus: D. 50, 16, 240. — C. Th. 1, 15, 7 (a. 377): vicaria dignitas — et sacrae cognitionis habeat potestatem et iudicationis nostrae soleat repraesentare reverentiam.

69) Für diese Bedeutung des „urgens“ s. z. B. C. Th. 11, 31, 5 (a. 373?): „urgens negotium“.

70) So Mommsen a. O. 642, auch J. Schmidt ib. 389. Pernice 135. Kipp 301.

bei welchen *exceptores* und *scolastici* Sporteln erhoben, wendet sich also vermutlich an die Letzteren. Für die Sportelerhebung freilich scheint die Festsetzung der zulässigen Anzahl *cartae* gleichgiltig zu sein, da die Sportelsätze als Fixum, nicht etwa als Maximum auftreten. Der Grund der Vorschrift könnte daher nur Vereinfachung des Processverfahrens gewesen sein.[71])

Ein „Libell“ nun kam im römischen Processe, ehe es einen *libellus conventionis* gab, bei Gesuchen an den Kaiser[72]) vor, ferner als *libelli accusatorii* im Criminalprocess[73]), in Vormundschaftssachen[74]), vor Allem bei der Appellation.[75]) Aber, die Sportelordnung wegen der Worte *„in libello uno“* nur auf den letzten Fall zu beziehen[76]), begegnet denselben Bedenken, wie die Beschränkung der *missio officialis* auf die *litis denuntiatio*. Es ist nicht sicher, dass die Sportelordnung blos das Civilverfahren im Auge hatte, und *„in libello uno“* kann nicht blos heissen „bei Gelegenheit des einen Libells“, sondern auch: pro Stück. Sicherer war freilich der Diocletianische Tarif (cap. VII v. 41), der den *tabellio „in scriptura libelli“* gleich dem *scriptor* nach den Zeilen bezahlen hiess.

Was die Höhe der in der Inschrift von Timghâd aufgestellten Preise betrifft, so ist namentlich ihre Vergleichung mit denjenigen des Diocletianischen Edikts von Interesse. Es wird dabei angenommen, dass der Italische Modius Weizen für die Zeit der ersteren Inschrift etwa auf $^1/_{15}$ *sol.*[77]) und der Denar des Diocletianischen Edikts zu $^1/_{500}$ *sol.*[78]) anzusetzen sei. — Hieraus ergibt sich Folgendes:

---

71) Vgl. Pernice 136, 1.
72) v. Bethmann-Hollweg II. 193. 773, 88. 780, 122. III. 295, 35.
73) Das. II. 193, 27. 74) Das. II. 771, 81.
75) Das. II. 193. 706 flg. III. 333, 55. 336.
76) Pernice 137 flg.
77) Vgl. Pernice 123.
78) Marquardt II. 34, 2.

	Inscr. Timghâd		Ed. Diocl.
	exceptor	scolasticus	advocatus
in postulatione . .	$^{1}/_{3}$ *sol.* (3 M.)	$^{1}/_{3}$ *sol.*	$^{1}/_{2}$ *sol.* (4,50 M.)
in contradictione .	$^{4}/_{5}$ *sol.* (7,20)	$^{2}/_{3}$ *sol.* (6,00)	—
beim Endurteil . .	$1^{1}/_{3}$ *sol.* (12,00)	1 *sol.* (9,00)	2 *sol.* (18,00)
	libellensis		tabellio
pro Libell	$^{2}/_{15}$ *sol.* (1,20)	—	—
„ 100 Zeilen . .	—	—	$^{1}/_{20}$ *sol.* (0,45)
			scriptor
„ 100 Zeilen . .	—	—	$^{2}/_{25}$ *sol.* (0,72)
	princeps	cornicularius und commentariensis.	
Für Versendung eines officialis	$^{1}/_{3}$ *sol.* (3,00) resp. + $^{2}/_{15}$ *sol.* (1,20) resp. $6^{2}/_{3}$ *sol.* (60,00)	$^{1}/_{6}$ *sol.* (1,50) + $^{1}/_{15}$ *sol.* (0,60) $3^{1}/_{3}$ *sol.* (30,00)	
	officialis		
	$^{2}/_{15}$ *sol.* (1,20)		

Die beigefügten Mark-Zahlen stellen das heutige Werthverhältniss dar, wenn es richtig ist, dass der Diocletianische Denar = $1^{4}/_{5}$ Pfennig heutiger Deutscher Reichswährung ausmacht.[79])

Das Verhältniss des Numidischen Sporteltarifs zu den früheren Nachrichten ist namentlich hinsichtlich der Angabe der Sportel-Gelegenheiten noch festzustellen. Dass der *scolasticus* hier in einer dem Diocletianischen Gesetz entsprechenden Weise honorirt wird, ist zur Genüge hervorgehoben worden, in einem Gesetz von 370 (N. 28) heisst es nur: *„avarior instruitur advocatus"* vom Gericht des *defensor civi-*

79) Deutsche Litt.-Ztg. 1887, S. 140 (Mitteil. aus der archäol. Gesellschaft zu Berlin: Mommsen). Anders Hultsch s. Marquardt a. O. und Pernice a. O. (circa $2^{1}/_{2}$ Pfennig).

tatis. Ferner harmonirt mit dem früheren wie mit dem späteren Recht (N. 24. 28 vgl. 33) die Gebühr der *exceptores* bei der „Akten“-Ausfertigung, welche, wie in der vorliegenden Inschrift, am Ende des Processes zu denken sein wird. Nur werden die Exceptoren in Numidien auch bei *postulatio* und *contradictio* honorirt. Dagegen kommt hier völlig die Gebühr des *princeps officii* bei der Zulassung zum Tribunal (s. oben S. 131, Nr. 1) in Wegfall, die drei Spitzen des Officiums, *princeps, cornicularius* und *commentariensis,* figuriren nur mit einer Gebühr beim *mittere* eines Officialen, und ebenso der letztere selbst, der nach früheren und späteren Aeusserungen (N. 24. 29. 31) seine Hände auch solchem Gewinne nicht ferne zu halten pflegte. Die regelmässigen Sporteln im Civilprocess fallen nach der Numidischen Inschrift also nur den *scolastici* und *exceptores* zu.

IV.

Die jüngsten Andeutungen über Gerichtssporteln im römischen Staate waren aus der zweiten Hälfte des vierten Jahrhunderts oder spätestens aus dem Anfang des fünften (siehe Note 28 flg.). Mit der Mitte des letzteren beginnt eine bis auf Justinian sich fortsetzende Reihe von Gesetzen, welche zu Gunsten gewisser Personen-Kategorien die „üblichen“ Gebühren herabsetzen.[80]) Dieselben stellen sich also, wie gelegentlich geradezu gesagt wird[81]), als Privilegien gewisser Klassen dar und sie haben die Einrichtung der Gerichtssporteln als eine fest bestehende zur Voraussetzung. Die eigentliche Norm, falls eine solche bestand, erfährt man durch sie demnach auch nicht

80) S. diese Beziehung auf das Uebliche ausdrücklich in C. 1, 3, 25, 3 (a. 456). C. 12, 19, 12, 1 (a. 491—518). C. 12, 35, 18, 2 (a. 492). C. 1, 4, 29, 8 (a. 530).

81) C. 12, 25, 4, 3 (a. 474) vgl. auch Nov. 82, 9 (a. 539).

und dadurch, dass den genannten Summen meistens ein „höchstens", „nicht mehr" u. dergl. beigefügt wird, geben dieselben sich lediglich als Maximalgrenzen zu erkennen.

Die Sportelansätze sind verschieden nach den Gerichtshöfen, bei denen sie erhoben werden, verschieden nach der Art des Verfahrens, sie variiren nach der Person des Zahlungspflichtigen und für dieselbe Kategorie nach der Verschiedenheit der Zeiten. Die Festsetzung erfolgt regelmässig, wie in der Inschrift von Timghâd, nach den einzelnen Akten des Processes. Die Privilegirten sind: geistliche Personen, kaiserliche Ministerianen, hervorragende Kategorien der *agentes in rebus,* die *comites consistoriani,* Soldaten. Ein Justinisches Gesetz von 524 befreit die *fisci advocati* von sämmtlichen Sporteln.[82]

Die Gerichte, für deren Bezirk die Sportelvorschriften erfolgen, sind theils die hauptstädtischen Gerichte des *praefectus praetorio,* des *magister officiorum* und des *comes rerum privatarum,* theils diejenigen der Provinzialstatthalter, theils das Gericht des *arbiter,* d. h. des delegirten niederen Richters (*iudex pedaneus*). Die Sporteln im Provinzialgericht belaufen sich regelmässig auf die Hälfte der in der Hauptstadt geltenden[83], ausnahmsweise nur auf ein Drittel.[84] Die im *arbiter*-Process sind ebenfalls niedriger: 1[85], $^1/_2$[86], $^1/_3$ *sol.*[87]

---

82) C. 2, 7, 26, 6.

83) C. 1, 3, 32, 5 (a. 472) für Geistliche. C. 12, 29, 3, 3 (a. 474—491). C. 12, 19, 12, 1 cf. C. 12, 20, 6 pr. (a. 491—518) für ministeriani und agentes in rebus.

84) C. 12, 21, 8 pr. (a. 484): agentes in rebus. Anastasius hob diese Vorschrift wieder auf: C. 12, 20, 6, 3 (s. vor. Note). C. 10, 11, 8, 8 (Justinian) im Process um Objekte, welche dem Fiskus anfallen.

85) C. 12, 29, 3, 1a (a. 474—91): ministeriani für litis contestatio und definitio recitanda.

86) C. 12, 25, 4, 4 (a. 474): ministeriani für editio gestorum. C. 12, 21, 8, 7 (a. 484): agentes in rebus für „editio chartularum".

87) S. die beiden N. 83 citirten Gesteze des Anastasius (a. 491—518).

Die Bestimmungen stellen sich nun, wenn man die Darstellung den bisherigen Resultaten anschliesst, folgendermassen dar:

1. Gebühr für Ausfertigung einer *postulatio* wird nur noch einmal, im Jahre 484, erwähnt: *agentes in rebus* haben für „Deposition" einer *„simplex postulatio"* gegen ihre Schuldner (*obnoxii*) im hauptstädtischen Gericht 2 *sol.* zu erlegen[88]). Diese Norm ist von Anastasius abgeschafft, aber für *comites consistoriani* beibehalten worden[89]).

2. Dagegen erscheint jetzt allgemein eine Gebühr für Empfang der Ladung (*commonitio, monere, conventio*), welche der Geladene zu entrichten hat. Im hauptstädtischen Gericht beträgt die Summe meist 1 *sol.*[90]). Nur geistliche Personen haben, wenn sie vor den *praef. praet.* citirt werden, nach einem Gesetz von 456 stets, nach einem andern von 472 dann, wenn die Ladung „in die Provinz hinaus" erfolgt, 2 *sol.* zu erlegen[91]). Ebenso verfügt ein Gesetz von 492 für den Fall der Citation eines ganzen *numerus* vor das Militärgericht[92]). Weniger hat nur Anastasius zu Gunsten der *agentes in rebus* bestimmt, welche die Ladung in der Provinz empfangen: $^1/_3$ *sol.*[93]) und Justinian a. 546 für geistliche Personen: 4 *κεράτια*[94]). In dem

88) C. 12, 21, 8, 4.

89) C. 12, 20, 6 pr. C. 12, 10, 2.

90) C. 12, 25, 4, 2 (a. 474) für ministeriani im Gericht des mag. off. C. 12, 21, 8 pr. § 3 (a. 484) für agentes in rebus. C. 12, 19, 12, 1. C. 12, 20, 6 pr. C. 12, 10, 2 (a. 491—518) für ministeriani, agentes in rebus und comites consist. C. 12, 35, 18, 2 (a. 492): Process vor mag. militum und vor duces Nov. 123, 28 (a. 546) beim Verfahren gegen Geistliche, welche in einer „anderen" Provinz geladen werden.

91) C. 1, 3, 25, 2. 32, 5. Das letztere Gesetz wird mit der Angabe: $^1/_2$ Denar: citirt im Syrisch-Römischen Rechtsbuch: Lond. § 118. Arab. § 50. Baron a. O. 202. 209 erklärt diesen Paragraph für einen späteren Zusatz.

92) C. 12, 35, 18, 2 (s. N. 90).

93) C. 12, 60, 6, 3.

94) Nov. 123, 28.

Process vor dem *comes rerum privatarum* (s. oben N. 84) dagegen hat Letzterer 4 *sol.* normirt[95]). Anastasius aber beseitigte für den vom *mag. off.* delegirten Process die Ladungsgebühr gänzlich[96]).

Die Ladung, welche hier gemeint ist, muss aber eine schriftliche sein[97]); bloss mündliche Ladung kostet nichts[98]).

Diese Sportel, welche dem Empfänger der Ladung, d. h. des *libellus conventionis* (s. oben N. 58) auferlegt wird, ist neu, wenn man die Sporteln für den Zutritt zum Gericht (S. 131) als lediglich vom Kläger zu entrichtende auffassen darf[99]). Der letztere scheint auch nach dem Zenonischen Gesetz von 484, welches *pro implendis monumentis unde conveniendi tribuitur exsecutoribus facultas* 3 *sol.* festsetzt[100]), bei Zustellung der Ladung etwas entrichten zu müssen.

3. Für *„litis contestatio"* ist im *arbiter*-Process 1 *sol.* zu zahlen (N. 85: a. 474—491); *„inducendorum nomine"* [101]) *„pro inducenda cognitione"* [101]) *„inducendi negotii gratia"* [102]) *„pro ingressu in iudicio"* [103]) im hauptstädtischen Gericht 3 [101]), 4 [102]), später (seit Anastasius) nur 2 *sol.* [103])

95) C. 10, 11, 8, 4.

96) C. 12, 19, 12, 1: exsecutores quibus imminendi litibus sollicitudo iniuncta est.

97) C. 12, 25, 4, 1. C. 12, 21, 8, 2 (s. diese Gesetze N. 90).

98) C. 12, 29, 3, 4 (a. 474—491). C. 12, 19, 12, 3 (a. 491—518): für ministeriani vor mag. off.

99) Vergleiche die Bemerkung Augustin's: N 31.

100) C. 12, 21, 8, 6.

101) C. 12, 25, 4, 2 (a. 474). C. 12, 29, 3, 2 (a. 474—491), beide auf ministeriani bezüglich.

102) C. 12, 21, 8, 8 (a. 484) betr. agentes in rebus.

103) C. 12, 19, 12, 1 (a. 491—518) für ministeriani, C. 12, 20, 6 p. für agentes in rebus, während für comites consist. C. 12, 10, 2: 4 sol. beibehalten werden. Agentes in rebus zahlen, wenn in provincia degentes, nach dem zweiten Gesetz nur $^2/_3$ sol. C. 12, 20, 6, 3. — „Ingressus in iudicio" heisst es auch C. 12, 35, 18, 2a (a. 492), wonach beim Militärprocess vor dem dux sogar gar nichts erhoben werden darf.

Man wird bei diesen Ausdrücken des fünften Jahrhunderts sich der über einundeinhalb Jahrhunderte alten Erwähnung einer Gebühr des *princeps officii* beim *„inducere“* (oben S. 128) erinnern. Allein dort bedeutete das Wort doch vielleicht allgemeiner nur die Zulassung zum Gerichtsbeamten überhaupt, hier ist es im technischen Sinne gemeint und heisst vollständig offenbar: *inducere cognitionem.* Darunter wird derjenige Moment des Processes zu verstehen sein, welcher jetzt, wie in dem vorhin erwähnten Sportelgesetz selbst, *litis contestatio* heisst, also *„post contradictionem obiectam“* (s. oben S. 138). Ob dazu bereits ein Termin zur mündlichen Verhandlung erforderlich war[104]), ist zweifelhaft. Die Gebühr würde, wenn schon die Einreichung des *libellus contradictionis* genügte, vollständig der nach dem numidischen Tarif *„in contradictione“* erhobenen entsprechen.

4. Für den Verhandlungstermin selbst scheinen gelegentlich Sporteln berechnet worden zu sein. Wenigstens stehen in einem Gesetz von 474 für den Process der *ministeriani* vor dem *mag. off.* neben den Sporteln *„inducendorum nomine“* solche *„cognitionum exercendarum — ex simplici postulatione contra eos habita“* (s. N. 101) und Justinian verweist beim Process im Gericht des *comes rerum privatarum* (N. 95) bezüglich der Sporteln für die einzelne *„διάγνωσις“* auf die gesetzliche Vorschrift (*τὰ νενομισμένα δαπανήματα*). Aber im ersteren Falle sind die Sporteln mit denjenigen für das *inducere* gemeinsam, im zweiten vielleicht mit den Kosten des *acta excipere,* so dass also in diesen Fällen nichts Besonderes für die *cognitio* berechnet werden durfte. Demnach scheinen diese Sporteln keine allgemein üblichen gewesen zu sein.

5. Für *excipere* oder *edere* der *„cognitionalia“ gesta* pflegen

104) v. Bethmann-Hollweg III. 253.

2 *sol.*[105]), im *arbiter*-Process $^1/_2$, später $^1/_3$ *sol.*[106]) berechnet zu werden. Anastasius ermässigt die ersteren Gebühren für *ministeriani* und *agentes in rebus* auf $^1/_2$ *sol.*, eventuell (nämlich falls in *provincia degentes*) $^1/_6$ *sol.*[107]) Zeno setzt einmal für Ausstellung von „*exemplaria*" 1 *sol.* fest[108]). Diese Gebühren enthalten keine Neuerung; sie sind schon im vierten Jahrhundert von den *exceptores* resp. *adiutores* nach Erlass des Urteils erhoben worden (S. 131. 139), nur betragen sie nicht mehr das drei- oder vierfache der Postulationsgebühr (S. 139 vgl. N. 88).

6. Dagegen ist neu die Gebühr, welche manchmal für Verlesung von Urkunden, sei es während der Verhandlungen oder Verlesung des Urteils selbst, erhoben wird. Erstere verordnet ein Gesetz Zeno's für *ministeriani*[109]), rechnet aber die Sporteln für „*chartae*" und *editio gestorum* mit den hierfür zu zahlenden zusammen (N. 105). Die Verlesung des Urteils im gleichen Falle, aber durch den *arbiter*, kostet 1 *sol.* besonders (N. 85). Es sind freilich nur Gesetze Zeno's, welche diese Sportel erwähnen.

7. Endlich finden sich — und zwar allgemeiner — Sporteln angedeutet, welche für die Bestellung eines Prokurators erhoben werden. Allerdings wird ihre besondere Erhebung in den hierher gehörigen Gesetzen untersagt[110]) und auf dies Verbot werden

105) C. 12, 25, 4, 2 (a. 474). C. 12, 29, 3, 2 (a. 474—491). C. 12, 21, 8, 8 (a. 484). — Bei Justinian C. 10, 11, 8, 4a (s. o. N. 95) heisst es bloss „das Uebliche".

106) Siehe oben N. 86. 87. In C. 12, 19, 12, 1 heisst es „pro editione gestorum seu relationis seu definitionis."

107) C. 12, 19, 12, 1. cf. C. 12, 20, 6p. § 3.

108) C. 12, 21, 8, 5 (a. 484).

109) C. 12, 29, 3, 2 (a. 474—491).

110) Sie stehen mit den Kosten der Ladung (Nr. 2) zusammen: C. 1, 3, 25, 2. a. 456 und Justinian's Gesetz oben N. 95; mit denen der cognitio (Nr. 4) C. 12, 25, 4, 2 a. 474; mit denen der editio gestorum (Nr. 5) C. 12, 20, 6p. = Bas. 6, 29, 5 a. 491—518; vgl. auch die Justinianischen Verbote in C. 3, 2, 4, 3 = Bas. 7, 6, 20. C. 1, 4, 26, 11.

sich die mehrfach vorkommenden Bestimmungen beziehen, nach denen die Höhe der Sporteln die gleiche bleiben soll, möge man durch einen Prokurator verhandeln oder in eigener Person[111]).

8. Dass die Art des Verfahrens (und nicht bloss die Verschiedenheit des Gerichtes) einen Einfluss auf die Höhe der Sporteln ausübt, findet sich nur einmal im Process vor dem *mag. off.* nach einem Gesetz Zeno's. Dort kostet der Process sonst 3 *sol.* für *„inducenda cognitio“* und 2 *sol.* für *recitare* und *editio gestorum*; wird jedoch wegen Geringfügigkeit der Sache unter Zustimmung der Parteien ohne jede Schriftlichkeit verfahren, dann nicht mehr, als 1 *sol.* im Ganzen[112]).

Empfänger der Sporteln sind nach den erwähnten gesetzlichen Bestimmungen jetzt meistens *exsecutores*, seltener kommen die *exceptores*[113]) mehr vor, an deren Stelle im Arbiterprocess die *notarii* genannt werden[114]). In einem Gesetz des Anastasius in Betreff *ministeriani* wird gelegentlich mündlich erlassener Ladung vor das Gericht des *mag. off.* (N. 98) des *scrinium adiutoris* gedacht[115]), beim Militärgericht des *ad responsum* und dessen *adiutores*[116]). Justinian nennt im fiskalischen Process vor *comes rer. privat.* die *schola palatinorum* und deren gegen-

111) C. 12, 29, 3, 1 (a. 474—491). C. 12, 21, 8 p. (a. 484). C. 12, 19, 12, 2 (a. 491—518) cf. C. 12, 20, 6 p.

112) C. 12, 29, 3, 5 cf. § 2. cf. Nov. 17, 3.

113) S. diese C. 12, 19, 12, 1. C. 12, 20, 6 p. (a. 491—518) bei editio gestorum im Process der ministeriani und agentes in rebus vor mag. off. Sodann im Arbiterprocess: C. 12, 25, 4, 4 (a. 474) C. 12, 19, 12, 1 cit.; im Militärprocess exceptores des ad responsum: C. 12, 35, 18, 2a (a. 492).

114) In C. 12, 25, 4, 4 (N. 113) haben Bas. 6, 32, 5 νοτάριοι statt exceptores. C. 12, 21, 8, 7 (a. 484) hat nur notarii.

115) C. 12, 19, 12, 3.

116) C. 12, 35, 18, 2, 2a (a. 492).

wärtigen *primicerius* als empfangsberechtigt[117]). Aber es treten in diesen Gesetzen auch noch andere Personen als Sportelempfänger auf, welche nicht, wie die bisherigen meistens, der Kategorie der niederen Gehülfen angehören. Nämlich: im *arbiter*-Process der *advocatus fisci*, dessen Sporteln einmal mit denen der *exceptores* oder *notarii* zusammen, ein anderes Mal gesondert berechnet werden[118]), während Anastasius ihm dieselben wieder entzieht[119]), und der *arbiter* selbst, wenigstens seit 484[120]), dessen Berechtigung die des *advocatus fisci* überdauert hat (N. 119). Sogar der *praefectus annonae*, vor welchem *de civilibus annonis* processirt werden kann, und die *architecti*, welche als Gericht bei der *operis novi nuntiatio* erscheinen, erhalten nach Anastasius' Verordnung dieselben Sporteln, wie der *arbiter*, gleich dem *advocatus fisci* im Vormundschaftsverfahren[121]).

Von den oben unter Nr. 1—8 namhaft gemachten Sportelgelegenheiten sind, wie sich schon aus Einzelheiten ergeben hat (z. B. Nr. 1), nicht alle in jedem Process zur Geltung gekommen. Man muss zunächst schon berücksichtigen, dass die vorhandenen Nachrichten aus dem fünften Jahrhundert sich nur auf bestimmte wenige Gerichte beziehen. Feststellen lässt sich etwa Folgendes: ganz allgemein war wohl nur die Gebühr für *editio gestorum* (Nr. 5), sie findet sich sowohl im hauptstädtischen,

---

117) C. 10, 11, 8, 4.

118) Ersteres: C. 12, 25, 4, 4 a. 474. Letzteres: (er erhält ½ sol., die notarii nur ⅓) C. 12,21, 8, 7 a. 484. — Im fiskalischen Process Justinian's N. 117) sind die advocati fisci neben der schola palatinorum empfangsberechtigt.

119) C. 12, 19, 12. 1. cf. C. 12, 20, 6 p.

120) C. 12, 21, 8, 7: 1 sol. — C. 12, 29, 3, 1 a (a. 474—491) wird mit der pro contestatione litis und pro definitione ab arbitro recitanda zu zahlenden Gebühr von je 1 sol. (also 2 sol.) ebenfalls der Arbiter bedacht sein sollen, während das Gesetz von 474 (C. 12, 25, 4, 4) ihn noch nicht nennt.

121) C. 12, 19, 12, 1.

wie im Provinzial-[122]) und im *arbiter*-Gericht (N. 86). Ebenso allgemein war wohl die Ladungsgebühr (Nr. 2)[123]) und diejenige für die *litis contestatio* (Nr. 3)[124]), bis Anastasius die erstere im *arbiter*-Process der *ministeriani* abschaffte.

Uebrigens haben einige der einschlägigen Gesetze besonders der Sporteln beim Criminalverfahren gedacht, wodurch es um so zweifelloser erscheint, dass sie im Uebrigen vom Civilprocess handeln[125]). Dort besteht der regelmässige Satz in 1 *sol.*[126])

Die Gesammtkosten eines Processes konnten nach dem Inhalt obiger Privilegien 6 *sol.* schwerlich viel übersteigen. So viel hatten nach dem Gesetz von 474 die *ministeriani* im Process vor dem *mag. off.* für *conventio, litis contestatio* und *gesta edere,* nach dem von 484 die *agentes in rebus* im gleichen Gericht für *litis contestatio* und *editio gestorum* zu entrichten[127]). Unter Zeno kostete der erstere Process in *summa* nur 5 *sol.* (für *lit. contest., recitare instrumenta incl. gesta edere*)[128]), während Anastasius für beide Kategorien auf $3^1/_2$ *sol.* herabsetzte[129]).

---

122) C. 12, 29, 3, 3 cf. § 2 (a. 474—491) C. 12, 19, 12,1 (a. 491—518). C. 10, 11, 8, 8 cf. § 4a (Justinian).

123) Für arbitri geht dies daraus hervor, dass C. 12, 25, 4, 4 (a. 474) die Gebühr „von Processanfang bis zu Processende" normirt wird, mit ähnlicher Wendung C. 12, 21, 8, 7 (a. 484), und dass Anastasius diese Gebühr für den arbiter-Process der ministeriani besonders aufhebt: N. 96. Für den Provinzialprocess s. C. 1, 3, 32, 5 (a. 472). C. 12, 19, 12, 1 cf. 12, 20, 6 p.: pro conventionibus (a. 491—518).

124) Für den arbiter-Process s. N. 85. Für den Provinzialprocess C. 12, 29, 3, 3 cf. § 2 (a. 474—491). C. 12, 19, 12, 1 (a. 491—518).

125) S. C. 12, 29, 3, 1 (a. 474—491) für ministeriani; C. 12, 21, 8, 3 (a. 484) für agentes in rebus; beide vor mag. off. C. 12, 35. 18, 2 (a. 492) für Militärprocess, Nov. 123, 28 (a. 546) für Geistliche.

126) Vgl. die in voriger N. genannten Gesetze, ausser dem letzten, über welches s. oben N. 94.

127) C. 12, 25, 4, 2. 12, 21, 8, 8. Wie sich zu letzterem Gesetz die in § 4—6 ib. behandelten Gebühren (s. oben N. 88. 108. 100) verhalten, ist nicht klar.

128) C. 12, 29, 3, 2.

129) C. 12, 19, 12, 1 (für lit. contest. und gesta edere) cf. 12, 20, 6 p.

Der *arbiter*-Process wird allmählich theurer: a. 474 kostet er $^5/_6$ *sol.*[130]), unter Zeno 2 *sol.*[131]), a. 484: $2^1/_3$ *sol.*[132]); erst Anastasius ermässigt auf $1^1/_3$ *sol.*, namentlich dadurch, dass er dem *advocatus fisci* seinen Antheil nimmt (N. 119). Kleriker scheinen im Gericht des *praef. praet.* nach den Gesetzen von 456 und 472 nur die Ladungsgebühr bezahlt zu haben (N. 91). Justinian verordnet für das geistliche Gericht: $^1/_6$ *sol.* (Bischof „bis zu 6 *sol.*“?), später nur 4 *κεράτια* bezw. 1 *sol.*[133]) Der Process im Militärgericht kostete a. 492: 1 *sol.*[134]), der fiskalische Process vor *comes rer. privat.* (C. 10, 11, 8, 4. 4a): 4 *sol.* für *conventio* incl. Prokuratorbestellung und „das Uebliche“ für *cognitio* und *acta excipere.* Vom Provinzial- und Criminalprocess war schon oben (N. 83. 125) die Rede.

Diesen Ziffern, welchen höchstens nach dem Gesetz von 484 (N. 127) noch 6 *sol.* für einzelne besondere Leistungen (C. 12, 21, 8, 4—6) hinzukommen könnten, steht nun die Angabe des Lydus gegenüber, dass „in der guten alten Zeit“ die *τάξις* bei den „höchsten Gerichten“ für *μονομερὴς ἔντευξις* 37 *sol.* erhalten habe[135]). Man wird an diesen Bericht den gleichen Massstab anzulegen haben, wie an sonstige Aeusserungen jenes Schriftstellers, aber lehrreich ist doch Einiges, was sich ausser jener Zahl aus seinen Angaben schöpfen lässt. *Μονομερὴς ἔντευξις* oder *ἐντυχία*, wie es anderwärts heisst[136]), wird nichts anderes sein, als *„simplex postulatio“*, und die 37 *sol.* wären

---

130) C. 12, 25, 4, 4 (ab exordio und für gesta edere).

131) C. 12, 29, 3, 1a (für lit. contest. und recitare definitionem).

132) C. 12, 21, 8, 7 (von Anfang bis zu Ende und für editio gestorum).

133) C. 1, 4, 29, 7 (a. 530) Nov. 123, 28 (a. 546). Die höhere Gebühr des Bischofs ist im zweiten Gesetz aufgehoben: cf. Zachariae Nov. Just. nr. 155 cap. 28 not. 57.

134) C. 12, 35, 18, 2. 2a.

135) Lyd. de mag. 3, 25.

136) Lyd. 3, 24. 66. Bas. 7, 1, 3 schol. *τὰς μὲν προκατάρξεις.*

wohl als Gesammtsumme für das an diese sich anschliessende Verfahren[137]) zu betrachten. Ferner geht aus Lydus hervor, dass zu der Zeit, welcher obige Gesetze angehören, die εἰσαγωγή jener ἐντυχίαι (*inducere cognitionem*) dem *princeps officii* und das πληροῦν der πραττόμενα (*implere gesta*) dem *cornicularius* oblag, und es wird erzählt, dass Ersterer jene Funktion dem Letzteren für 72 *sol.* pro Monat abtrat, während Letzterer für die *editio gestorum* 1000 *sol.* mindestens (jährlich?) einnahm[138]). Man wird hierdurch daran erinnert, dass in keinem der obigen Gesetze die Spitzen des Officiums mehr, wie in der Inschrift vom Timghâd, besonders bedacht werden. Vielleicht sind die Bezugsberechtigungen dieser Personen erst von den Kompilatoren herauscorrigirt. Jedenfalls werden z. B. für die *editio gestorum* jetzt nur die *exceptores* schlechthin erwähnt (N. 113), ohne des nach Lydus (wenn auch nicht nach der Numidischen Inschrift) zu erwartenden *cornicularius* besonders zu gedenken.

V.

Ehe zu Justinian übergegangen wird, ist des *Edictum Theodorici* und der *lex Romana Burgundionum* zu gedenken.

Jenes hat (§ 4) die Strafe des Vierfachen dem *officium iudicis* angedroht, welches „*ultra quàm iussum est exegerit*" — womit der Erlass Athalarich's bei Cassiodor (Var. 9, 14) zusammenzuhalten ist, welcher den *comes* von Syrakus anweist: „wenn Eure Dekrete die „*pulsati*" (s. oben N. 60) belangen (*conveniunt*), so soll der *exsecutor* so viel an *commodum* erhalten, als unser Ahn Theodorich „*pro honoribus personarum*" „*expressa*

137) Etwa im Sinne von C. 12, 25, 4, 2 (a. 474): inducendorum nomine et cognitionum exercendarum standaeque personae gratia ex simplici postulatione contra eos habenda.

138) Lyd. 3, 24 cit.

quantitate“ für die Sajones festgesetzt hat“; aber in den Processen, welche nach dem Gesetz ausschliesslich vor den *comes* gehören, erhält der *executor* nur die Hälfte von jenem in *praecepta regia* Vorgeschriebenen „*quia non potest convenire iustitiae ut tantum a te directo tribuatur, quantum pro reverentia nostrae iussionis offertur*“. Hat es demnach vielleicht auf den ersten Blick den Anschein, als ob Theodorich eine allgemeine Sportelordnung erlassen hätte, worauf auch die den obigen Erlass hervorrufenden Klagen der Sikuler bezogen werden könnten[139], so legt andrerseits die Bemerkung „*pro honoribus personarum*“ die Vermutung nahe, dass hier doch nur die im vorigen Abschnitt behandelten früheren Sportelprivilegien gemeint sein möchten. Originell dürfte lediglich die Strafe des Vierfachen für den zu viel Nehmenden sein, welche wahrscheinlich der *lex Julia repetundarum* nachgebildet ist[140]. Denn früher tritt zwar öfters die Strafe des *duplum*[141] oder eine feste Strafe (von 720 *sol.*)[142], aber nur einmal vorübergehend die des Vierfachen[143] in den überlieferten Sportelgesetzen entgegen.

---

139) Sie beklagen sich im Allgemeinen, dass sie „conventionibus omnimodis gravantur“, so dass sie ad iudicium deducendi fast mehr zu verlieren befürchten müssen, als das Vermögen des addictus ausmachen dürfte — vgl. den völlig entsprechenden Passus in dem Gesetz von 370 N. 28 oben — die vocatio iudicis solle spes iustitiae, nicht multa sein.

140) Vgl. Rudorff R. G. I § 31, 20, wozu auch Dio 54, 18: *καὶ τοὺς ῥήτορας ἀμισθεὶ συναγορεύειν ἢ τετραπλάσιον ὅσον ἂν λάβωσιν ἐκτίνειν ἐκέλευσε* — vgl. oben N. 62.

141) So das Gesetz in Betreff der Geistlichen von 472 (N. 91) nach dem Syrisch-Röm. Rechtsbuch. Ferner bereits Gesetze von 365 und 369 in Betreff der bei Verkündigung öffentlicher Freuden-Erlasse gestatteten Sporteln: sie drohen das duplum dem übertretenden Provinzialstatthalter an. C. Th. 8, 11, 2. 3.

142) C. 12, 20, 6, 4, das Gesetz des Anastasius betreffs ministeriani.

143) In den N. 141 erwähnten Gesetzen von 365 und 369 als Strafe für das officium.

Auch die *lex Romana Burgundionum* wiederholt nur Bekanntes, wenn sie im Titel *de apparitoribus* (30) den *exsecutores* beim „*convenire*" nur 1 *sol.* „*in sportola*" zu nehmen gestattet (oben N. 90), obgleich bemerkt wird „*ad praeceptionem domini regis* (*scil.* Gundobald)". Sie fügt aber bei: *de causis singulis* und: mögen die Belangten *divisim* oder in *unum consortes*[144]) belangt sein. Auch in *praef.* IIa § 6 dürfte mit den Worten: „*notarii deputatorum tremisses*" nichts anderes gemeint sein, als das den *notarii* oder *exceptores* im *arbiter*-Process schon 474 bestimmte $^1/_3$ *sol.* (s. oben N. 87. 114).

VI.

Justinian hat zunächst, gleich seinem Vorgänger Justinus, von welchem die gänzliche Befreiung der *fisci advocati* von Sporteln herrührt (N. 82), lediglich die Reihe der Sportelprivilegien vermehrt, indem er die Sporteln im geistlichen Gericht für Kleriker durch Gesetze von 530 und 546 (N. 133) und diejenigen im Verfahren um die dem Fiskus verfallenen Güter (N. 95) feststellte. Nichts anderes, als eine Weiterbildung bereits vorhandener Einrichtungen, ist es ferner, wenn er a. 539 (Nov. 82, 9) für die *διαιτηταί*, welche für den Ressort des *praef. praet. per Orientem* ernannt werden, bestimmt; dieselben erhalten, abgesehen von dem ihnen durch den *praef. praet.* zukommenden Jahresgehalt, in den Processen, welche ihnen von den *ἄρχοντες* oder vom Kaiser überwiesen werden, nur etwas, wenn es sich um mehr als 100 *aurei* = *sol.* handelt, und zwar in jedem Process von jeder der beiden Parteien 2 *sol.* zu Anfang (*ἐν τῇ προκατάρξει* = *in litis contestatione*, vergl. oben

144) C. 12, 35, 18, 2 (a. 492) (N. 92) gestattete für den Fall der Belangung eines ganzen numerus militum das Doppelte der gewöhnlichen Gebühr.

N. 101) und 2 *sol.* am Ende (*ἐν τῷ πέρατι τῆς ὑποθέσεως*). Neu ist an dieser Verfügung nur, dass bei Processen unter 100 *sol.*[145]) überhaupt keine Sporteln genommen werden dürfen, obgleich man schon in früheren Gesetzen einen Hinweis auf die Möglichkeit, die Gebühren nach der Höhe des Streitobjekts zu reguliren, möchte finden können[146]). Ausserdem wird der Process vor dem delegirten Richter durch dieses Gesetz wiederum nicht unerheblich verteuert (s. oben N. 130 flg.), wobei noch insbesondere zu beachten ist, dass die Novelle nur die Sporteln des *arbiter* selbst, nicht auch diejenigen der *exceptores* u. dgl. benennt. Inwiefern sich demnach Justinian auf die Vorschriften seiner Vorgänger, insbesondere des in der Novelle Eingangs genannten Zeno, berufen konnte — wie er es thut —, ist nicht ersichtlich; denn dieser Kaiser hat zwar ebenfalls für *litis contestatio* und *definitio ab arbitro recitanda* (beim Gericht des *mag. off.*) Sporteln verordnet, aber nur je 1 *sol.* (N. 131). Uebrigens werden von Justinian bestehende Privilegien, die jemand seinem Range (*τάξις*) nach zu beanspruchen haben möchte, dieser Vorschrift gegenüber ausdrücklich gewahrt. In Nov. 17, 3 (a. 535), einem an alle Provinzialstatthalter sich richtenden Erlass, wird, abgesehen von thunlichster Weglassung der Schriftlichkeit bei geringeren Sachen (vgl. N. 112), sogar empfohlen, von dürftigen Personen gar nichts zu nehmen.

Nun soll aber der Kaiser auch ein umfassendes allgemeines Sportelgesetz erlassen haben[147]), und es wird sich fragen, ob die für diese Meinung angeführten Belege stichhaltig sind. Dieselben sind folgende:

145) Es sind dies diejenigen Processe, bei welchen nach einem Gesetz von 406 (C. Th. 2, 4, 6) die litis denuntiatio erlassen ist. Vgl. Kipp a. O. 298.

146) C. 1, 3, 32, 5 (a. 472): quantaelibet summae qui conventus fuerit exponatur obnoxius — C. 1, 4, 29, 7 (a. 530): ἐφ' ὅσῃ δήποτε ποσότητι — s. auch Nov. 123, 28 (a. 546): ὅσης ἂν εἴη ποσότητος —.

147) v. Bethmann-Hollweg III. § 148, 32.

1. Schon im November 530 wird bei Ordnung der Sporteln für geistliche Gerichte (C. 1, 4, 29, 8) darauf hingewiesen, dass Justinian bestrebt gewesen sei, die Sporteln in weltlichen Processen zu vermindern, und dass er dies zu thun der Gesetzgebung zugewiesen habe (*τοῦτο νομοθεσίᾳ παραδοῦναι συνειδόμεν*), und in einem aus den Basiliken restituirten Gesetz desselben Jahres wird auf die „nachfolgende" Verordnung (*τῇ μετὰ ταῦτα διατάξει*) hingewiesen, welche den die *βιβλία* oder *γραφὰς* oder *ἐντυχίας* oder *συμβόλαια* überbringenden *πράκτορες* die *παραμυθίαι* vorschreibe[148].

Die letztere Bemerkung ist eines der stärksten Argumente für das Vorhandensein jenes allgemeinen Normativs, denn es scheint nach ihr so, als sei jenes angefügt gewesen und verloren gegangen.[149]) Indessen eine allgemeine dürfte die Verordnung für weltliche Gerichte doch höchstens nur hinsichtlich der *exsecutores* gewesen sein, von denen das Gesetz allein redet.[150]) Denn, wären sämmtliche Sporteln geordnet worden, so wäre das Gesetz von 539 betreffs der *arbitri* überflüssig, sowie die Sondervorschrift für die im fiskalischen Process fungirenden Apparitoren (N. 117). So liesse sich immerhin die Annahme verteidigen, dass mit dem Hinweis in der ersteren der obigen Stellen (C. 1, 4, 29, 8) auch nur die bisher bereits vorhandenen, wahrscheinlich auch in den *Codex vetus* aufgenommenen, Sportelgesetze gemeint sein können.

2. In den a. 533 publicirten Institutionen (4, 6, 25) spricht Justinian von „seiner *constitutio*", welche den *exsecutor litium* mit Strafe des Vierfachen bedrohe, wenn er „gegen die Norm jenes Gesetzes" von den Parteien etwas erhebe, und noch an

148) C. 3, 2, 4, 8.

149) Aehnlich wie oben S. 110, 23.

150) Vergleiche auch oben S. 154 die Bemerkung aus Cassiodor über Theodorichs vermuthetes Gesetz.

mehreren anderen Stellen ist von Verordnung oder Verordnungen des Kaisers in Bezug auf Sporteln die Rede[151]). Die Strafe des Vierfachen begegnete schon im Edikt Theodorich's (N. 140) und, wenn Justinian, wie er sagt[152]), jene Strafe wirklich in einem besonderen Gesetz verfügt hat, so hat er sie Jenem nachgebildet. Die Strafe bestand darin, dass der einfache Betrag des zu viel Gezahlten an den Zahler, der dreifache an den Fiskus geleistet werden musste[153]). Auch scheint das Gesetz eine Bestimmung enthalten zu haben, welche den vom *exsecutor* übermässig Angeforderten zum thätlichen Widerstand ermächtigte[154]), und, dass die Höhe der Gebühr sich nach dem Werthe des Processobjekts bemass, wird nicht blos von Theophilus ad J. 4, 6, 24 gesagt, sondern ergibt sich auch aus einem anderen Justinianischen Gesetz, welches der Partei Strafe droht, wenn sie im *libellus conventionis* absichtlich eine

---

151) a. 534 C. 1, 27, 1, 17: Sporteln sind für das officium des praef. praet. (Africae) und der andern iudices (Africani) so beizutreiben, wie: in nostris legibus est dispositum et ab omni republica nostra custoditur. — a. 535 Nov. 17, 3: iudex soll dafür sorgen, dass nicht mehr genommen wird, als in „unserm Gesetz“ προφάσει δικαστικῶν δαπανημάτων vorgesehen wurde. — a. 537 Nov. 53, 3, 2: nach Empfangnahme des βιβλίον und der Sporteln „gemäss unsrer Verordnung“ (διάταξις). — a. 539 Nov. 82, 7 p.: Niemand übertrete das über Sporteln oder δικαστικαὶ δαπάναι „von uns Verordnete“, man fürchte die Strafe, welche „unser Gesetz“ dafür festsetzte. Nov. 86, 9: wenn ein magistrianus oder eparchicus und dergl. mehr Sporteln nimmt, als ταῖς θείαις ἡμῶν διατάξεσιν bestimmt ist, dann trifft ihn die Strafe „nach unserm Gesetz“. — a. 545 Nov. 124, 3: die Richter sollen darauf achten, dass magistriani oder eparchici oder sonstigé ἐκβιβασταί nicht mehr Sporteln nehmen, als in „unseren Gesetzen“ vorgeschrieben ist.

152) Nov. 82, 7 p. 86, 9 s. vor. N. Wir kennen sie von ihm wirklich nur in Gesetzen, welche die Sporteln für Ueberbringer der Erlasse der Behörden in die Provinz ordnen: C. 3, 2, 2 (a. 530—533). C. 12, 63, 2, 1 (a. 530).

153) Nov. 124, 3.

154) Nov. 124, 3 i. f. cf. auch C. 3, 2, 4, 2.

höhere, als die wahre, Streitsumme angebe, um dem *exsecutor* (*viator* sagen die J.) einen höhern Betrag zuzuwenden[155].

Aber auch dieses uns verloren gegangene Gesetz Justinian's handelte offenbar nur von *exsecutor*-Sporteln. Die über Sportelgesetze im Allgemeinen gemachten Bemerkungen mögen sich wieder auf die älteren im Codex erhaltenen Gesetze wenigstens mitbezogen haben, denn, dass die Gesetzgeber jener Zeit die recipirten älteren Gesetze als von ihnen selbst emanirt betrachteten und sie als ihre eigenen bezeichneten, ist bekannt.

Das Resultat ist demnach dieses: dass Justinian in einem Gesetz, welches nicht später, als a. 530, publicirt zu sein scheint, die Sporteln der *exsecutores* allgemein d. h. für alle Gerichte geordnet hat, so dass die Höhe des Processgegenstandes für den Sportelsatz massgebend war (N. 155) und dem *exsecutor* bei Uebertretung des Gesetzes die Strafe des *quadruplum* angedroht wurde.

Ueber die Höhe der nach diesem Gesetze erlaubten Sporteln macht Theophilus (ad J. 4, 6, 24) Mittheilungen, denen es an innerer Uebereinstimmung zu fehlen scheint. Er gibt nämlich zuerst beispielsweis an: für 0—100 sol. Werth $^1/_2$ sol. Sporteln, dann aber fährt er in einer Weise fort, dass man annehmen muss, es seien in Processen um 1000 *sol.* $6^1/_2$ (statt 5) *sol.* erhoben worden. Er sagt nämlich: wer 100 sol. zu fordern habe und 1000 im Libell angebe, der übervorteile den Gegner um 6 *sol.* Sporteln. Indessen, wie bereits Reitz[156])

155) J. 4, 6, 24. C. 3, 10, 2.

156) ed. Theoph. ad l. cit. Die von Reitz vorgeschlagene Berechnung: immer 8 Miliarensia pro 100 sol. mehr: scheitert daran, dass das Miliarense früher nicht $^1/_{12}$, sondern rund gerechnet $^1/_{14}$ sol. beträgt; vgl. Marquardt II. 32, 3. 8.



bemerkt hat und wie spätere Rechtsquellen[157]) beweisen, ist eine Gleichmässigkeit der Steigerung in arithmetischer Progression nicht immer beobachtet worden. Auch sagt Theophilus nicht, dass $6^1/_2$ *sol.* die Norm für 1000 gewesen wären, sondern er führt blos das Beispiel an, dass etwa thatsächlich 6 zu Viel bezahlt worden seien. Die Angabe: bis zu 100 sol. $^1/_2$ *sol.*: findet übrigens eine Analogie in der oben (S. 105 fg.) behandelten Inschrift, welche *formae* des Kaisers Anastasius für *Libya Pentapolis* enthielt. Dort zahlt man im Process vor dem *ἐπίκουρος* (d. h. wahrscheinlich: *defensor civitatis*[158]) $^1/_2$ *sol.*, der Process durfte aber nicht mehr als 100 *aurei* werth sein (§ 9 des Gesetzes). Es ist bemerkenswerth, dass, wenn die Angabe des Theophilus wahr ist, die Befreiung von Sachen unter 100 *sol.*, welche nach dem Gesetz von 539 für die Sporteln im *arbiter*-Process galt (N. 145), bei den *exsecutor*-Sporteln nicht aufgestellt wurde.

VII.

Dass die Festsetzung der *exsecutor*-Sporteln nicht blos, wie Justinian a. 534 (C. 1, 27, 1, 17: N. 151) versichert, ins Leben getreten ist, sondern auch im römischen Reiche[159]) fortbestand, zeigt eine Novelle des Tiberius (a. 578—582), welche hinsichtlich der „sogenannten“ *ἰνδουκέντα ἀναγνώσιμα* und *ἐκδόσιμα* und der sonstigen *περὶ τὰς δίκας δαπανήματα* bestimmt: Niemand dürfe es wagen, das „festgesetzte Maass“ zu überschreiten, die *τῶν δικαστηρίων ὑπηρέται* sollten mit jenem zufrieden sein[160]). — Die *ἰνδουκέντα* sind zweifellos

157) S. die Gesetze des Constantinus Porphyrogenitus unter IX.

158) S. Zachariä Abhdl. 154.

159) Vergl. auch die Wiederholung der Theodorich'schen Vorschrift unter Athalarich im Ostgothenreich: oben S. 153.

160) Zachariae ius Graeco-Rom. III coll. I Nov. 12 cap. 2. Vergl. dessen Geschichte des griech.-röm. Rechts (2. Aufl.) 339, 65.

die Gebühren „*inducendorum nomine*“ (N. 101), d. h. für *litis contestatio,* die ἀναγνώσιμα diejenigen für Verlesung von Urkunden, besonders des Urteils (oben S. 148 Nr. 6), die ἐκδόσιμα die Sporteln für *edere gesta* (oben S. 147 Nr. 5). Die Zusammenstellung derselben erinnert allerdings auch wieder an den *arbiter*-Process (N. 130—132).

VIII.

Im achten Jahrhundert taucht wieder eine den allerersten hier einschlägigen Verordnungen Constantin's d. Gr. (S. 128) conforme Verfügung von den beiden Isauriern Leo und Constantin (circa 740) auf. Sie geben sich den Anschein, als ob sie in ähnlichem Sinne, wie jener, dem ganzen Sportelwesen ein Ende machen wollten. Denn sie verfügen, dass die dem von Justinian in Nov. 80 eingesetzten[161]) *quaestor* untergebenen ἀντιγραφεῖς und alle ἐπὶ τοῖς δικαστικοῖς κεφαλαίοις καθυπουργοῦντες nur ihren Sold (μισθός), von den von ihnen gerichtlich Behandelten (κρινόμενοι) aber gar nichts nehmen sollten[162]). Die Cognition hinsichtlich der deshalb verwirkten Strafen steht dem *quaestor* zu[163]). — Folgen der im Gesetz angegebenen Art und Dauer mag diese Verordnung so wenig, wie diejenigen des vierten Jahrhunderts, gehabt haben, wie die Fortdauer der alten Missbräuche lehrt. Auch ist das Gesetz, wie seine Beziehung auf jenen *quaestor* zeigt, ein specielles, kein allgemeines und es handelt vielleicht nicht einmal von Gerichtssporteln, da jenem Quästor besonders Verwaltungspraxis und freiwillige Gerichtsbarkeit zustand[161]).

IX.

Zum Abschluss des bisher Geschilderten sind noch die beiden eingehenden Sportelgesetze des Constantinus Por-

161) Zachariä, Geschichte 343 flg. (§ 88).
162) Ecloga Leonis et Const. (bei Zachariä collectio p. 13) prooem. i. f.
163) Zachariä, Geschichte 344, 1293.

phyrogenitus (a. 945—959)[164] zu behandeln, welche es sich offenbar zur Aufgabe setzen, die Sportelverhältnisse in umfassenderer Weise zu regeln, als dies bisher der Fall gewesen ist[165]).

1. Die erste der beiden Novellen beginnt mit dem Hinweis auf C. 8, 52, 2, wonach die Macht der Gewohnheit nicht stärker sein dürfe, als die Vernunft (*λογισμός*) und das Gesetz, und deutet somit an, dass sie den wieder eingerissenen Missbräuchen einen Damm setzen wolle. Zu diesem Zweck ordnet sie zuerst:

a) die Gebühren, welche den *θεματικοὶ δικασταί* zukommmen. Diese Richter möchte man für identisch mit den „sogenannten Diäteten", den früheren *arbitri*, in Justinian's Gesetz von 539 (S. 155) halten, da an dieses Gesetz die vorliegende Verordnung ausdrücklich erinnert. Indessen sind jene die Richter in den „Themata" des Reiches, welche selbst die Befugniss einer Delegation an *iudices pedanei* zu haben scheinen[166]). Es treten also hier zum ersten Mal höhere Richter als Empfänger von Gerichtssporteln entgegen.

Die Sporteln werden hier auch, abweichend von Justinian[167]), so bestimmt, dass es keine Befreiungen unterhalb eines gewissen Processwerthes gibt, sie werden aber, wie in Justinian's Gesetz über *exsecutor*-Sporteln, nach dem Werthe des Processgegenstandes bemessen. Ferner wird ein Unterschied gemacht, indem die Gebühren für die Reichen und die Armen, zu welchen letzteren das „Landvolk" (*τὸ ἀγροικικὸν*

---

164) Zachariä ius III. coll. III. Nov. 7. 9. Epitomae ib. II p. 151 sq.

165) Nov. 7 cit. inscr. *„περὶ τοῦ ὡρισμένον εἶναι τὸ μέτρον τῶν συνηθειῶν ἐν παντὶ δικαστηρίῳ"*.

166) Zachariä, Geschichte 354. 355.

167) S. 155; anders freilich, wie es scheint, in dem Gesetz betreffs exsecutor-Sporteln: S. 160.

πλῆθος) ohne Weiteres zählt, sich verschieden angesetzt finden[168]. Der Satz ist nun der: für je 1 Pfund Goldes Processwerth 3 *sol. in maximo* von den Reichen, 1 *sol.* von den Armen, aber niemals über 100 *sol.* im Ganzen. Eine Ueberschreitung der letzteren Summe ist nur gestattet in Beziehung auf die Auslagen, welche der *exsecutor* (ἐκβιβαστής) für Reisen hat.

Bezüglich dieser Gebühren wird bemerkt, dass dieselben sowohl für den eigenen Nutzen des Richters und seiner Angehörigen, als auch für die Mitglieder seines Officiums (τάξις) — epit. nennen besonders die *notarii,* das Gesetz selber an späterer Stelle (cap. I) ἀπαιτηταὶ oder ἐκβιβασταί — bestimmt seien, so dass also im Namen der letzteren nichts Mehr besonders gefordert werden darf. Ferner wird gesagt, die gleichen Gebühren würden erhoben, wenn es sich um Delikte handele, wie „Anarchie" oder Raub; den Gegensatz bildet νομικὴ ἀμφιβολία, was hier wohl so viel zu bedeuten hat, wie das Gegenstück der *actiones poenales* oder den Civilprocess überhaupt gegenüber dem Criminalprocess[169]. Die Beibehaltung der Rechnung nach Litren des Processwerthes aber zeigt, dass an Vermögensdelikte gedacht sein muss.

Besondere Gebühren werden noch gerechnet für: ἐπὶ νομῇ γενομένης τῆς ἀποδόσεως, aber nur bei Wohlhabenden $^1/_2$ *sol.* für das Pfund Goldes. Es wird dies die bei der Urteilsvollstreckung stattfindende *missio in possessionem* sein[170]. Eine derartige Gebühr ist allerdings lange nicht mehr vorgekommen (vgl. S. 131 Nr. 3 auch Note 42 oben) und scheint namentlich in den privilegirenden Sportelgesetzen gefehlt zu haben.

b) Ist es auch dem Richter untersagt, auf den Namen

168) Vgl. Justinian's Nov. 117, 3 oben S. 156.

169) Für Letzteres spricht die Erwähnung der gesetzlichen Geld- oder Leibesstrafen, welche ausserhalb der Sporteln stehen sollen.

170) Zachariä, Geschichte 372, 30.

seiner *notarii* oder *exsecutores* hin besondere Sporteln zu berechnen, so schreibt doch das Gesetz den *ὑπουργοῦντες ἐν ταῖς γραφαῖς* d. h. eben den *notarii* (vgl. N. 113. 114) sowohl bei den hauptstädtischen Gerichten, als bei den auswärtigen die Befugniss zur Gebührenerhebung zu. Zeitpunkt derselben ist „*αὐτοτελοῦς ἀπολυομένης κρίσεως*“ d. h. wohl so viel wie dereinst (S. 139) *in definita causa* = beim Endurteil[171]). Die Norm lautet:

für Sachen bis zu 1 Pfund Goldes Werth „nach Verhältniss“ einen Bruchtheil vom *solidus*.
für Sachen von 1—3 Pfund Goldes Werth höchstens 1 *sol.*
„ „ „ 3 „ „ „ an höchstens 2—3 *sol.* von den Wohlhabenden; von Armen nie über 1 *sol.*

Wenn aber das Endurteil bei auswärtigen (= Provinzial-) Gerichten „*κατὰ κέλευσιν*“ — das wird heissen: kraft Delegation[172]) — erfolgt, so werden $^1/_{12}$, ja oft bis $^1/_6$ (des Processwerthes?) von Wohlhabenden gegeben; die Armen zahlen nach Verhältniss der *γραφή* und Höhe des Streitobjekts verschieden, richterlichem Ermessen gemäss, so dass sie hier auch über 1 *sol.* hinauskommen können.

Der Process vor dem Provinzialgericht wäre demnach, entgegen früherer Praxis (N. 83. 84), kostspieliger, als im hauptstädtischen, wenigstens, wenn es sich um Delegation handelt.

Bei schriftlichem Urteil, wahrscheinlich[173]) falls dasselbe in Gegenwart der Parteien auf der Stelle (*ἐπὶ τοῦ τόπου*) verkündet werden soll, können von Reicheren bis zu 2 *sol.* er-

---

171) Vgl. Zachariä, Geschichte 369: *αὐτοτελὴς ἀπόφασις*. Theoph. 1, 2, 62.

172) Wie in C. 12, 29, 3; 3 (a. 474—491) C. 10, 11, 8, 8 (a. 527—565). An lezterer Stelle heisst es freilich: *ἐκ προστάξεως*.

173) Denn: schriftlich musste jetzt jedes Urteil sein: Zachariä, Geschichte 370, 15.

hoben werden. Es scheint dies auf ein beschleunigtes Rechtsverfahren hinzudeuten.

Die vorstehenden Gebühren für schriftliche Ausfertigungen sind demnach durch das obige Verbot, für die Untergebenen des *iudex* etwas zu nehmen, nicht betroffen worden. Es entspricht dies dem früheren *arbiter*-Process, wo ausser beim Processanfang öfters nur noch für *gesta edere* etwas gerechnet wird (N. 130. 132).

So weit reichen die für Processe im Allgemeinen in Betracht kommenden Sportelvorschriften der Constantinischen Novelle, welche sämmtlich in cap. 1 derselben enthalten sind. Cap. 2 betrifft Sporteln bei der Testamentseröffnung vor dem *quaestor* der Nov. 80 (N. 161), cap. 3 Sporteln für dessen *scriba*, welche offenbar ebenfalls mit der Thätigkeit jenes Beamten bei Testamentsvollziehung und Schutz der hinterbliebenen Minderjährigen in Zusammenhang stehen.

2. Das zweite Gesetz des Constantin Prophyrogenitus führt sich damit ein, dass die frühere Verordnung Verwirrung angerichtet habe, indem namentlich die Richter um des Gewinnes willen die Processe allzustark und willkürlich abkürzten, und es erklärt die Rückkehr zu der guten alten Gewohnheit. Die letztere besteht denn darin, dass (cap. 1)

a) die Gebühren der *δικασταί* vollkommen abgeschafft werden. Es wird dabei das Verbot wiederholt, dass dieselben im Namen ihrer *notarii* oder sonstigen *homines* nichts verlangen dürften.

b) (cap. 2) die *notarii* und sonstigen Unterbeamten erhalten: in Processen, aus welchen Theilungen (*μερισίαι*)[174]) oder Uebergaben (*ἀποδόσεις*) folgen, je nach Processwerth:

für $^1/_2$ Pfund Goldes 6 *miliarensia*.
„ 1—3 „ „ 1 *sol.*

174) Zachariä, Geschichte 236.

für	4—6	Pfund	Goldes	2	*sol.*
„	7—9	„	„	3	„
„	10—12	„	„	4	„
„	mehr	„	„	5	„

Die übrigen in diesem Capitel behandelten Gebühren scheinen sich auf die Fälle des cap. 3 der ersten Novelle zu beziehen (s. vor. Seite), also nicht allgemeiner Natur zu sein. Jene Sporteln aber entsprechen denen des ersten Gesetzes, nur dass das Maximum 5 *sol.* beträgt und nicht 3, und dass der Unterschied des Ansatzes für Reich und Arm weggefallen ist. Auch wird eingeschärft, dass dieselben erst am Processende, bei Uebergabe der Urteilsausfertigung, erhoben werden dürfen.

c) Das Gesetz normirt in cap. 3 noch besonders die Sporteln der *προελευσιμαῖοι*. Dieselben werden, wie es heisst, nicht nach dem Werthe der „übergebenen" (*ἀποδιδόναι*) Sachen bemessen, sondern nach der Anstrengung, dem Zeitverlust und dem Wege, welchen die Ausführung des Auftrags kostet. Die Schätzung soll der Richter vornehmen, dem als Beispiel vorgehalten wird — übrigens ohne Wahrung des eben bemerkten Principes, vom Processwerth abzusehen —: für Bewirkung der Uebergabe von 10 Pfund (Goldes) in einem Gang: 1 *sol.*; wenn er oft, vielleicht zehnmal, laufen muss, schon für $^1/_3$ Pfund Goldes (24 *sol.*) 1 *sol.* Dass in schwierigen Fällen bis zu 3 *sol.* für jedes Pfund gegangen werden dürfe, wird noch einmal ausdrücklich versichert, aber 24 *sol.* sollen jedenfalls das Maximum sein. Diese Sporteln gelten jedoch nur, wenn die „Uebergabe" aus Endurteil erfolgt. Bei *missio in possessionem* (*ἐπὶ νομῇ παράδοσις*)[175]) darf in der Regel nichts, ausser bei ein- oder zweimaligem Weg 1, höchstens 2 *sol.* erhoben werden.

---

175) Zachariä, Geschichte 372, 1430.

Mit den letzteren Vorschriften ist offenbar eine Regelung der im ersteren Gesetz (S. 163) bereits vorbehaltenen besonderen Auslagen für den ἐκβιβαστής getroffen worden, freilich keine so feste, wie diejenige der *notarii*-Sporteln, da schliesslich der Taxation des Richters die Festsetzung im einzelnen Falle vorbehalten war. Man wird aber durch die Art der Normirung an den Inhalt der 600 Jahre älteren Inschrift von Timghâd erinnert: *„ad officialem dandum“* (S. 132).

Die Novellen des Constantinus Porphyrogenitus haben nach dem Vorstehenden die Gerichtssporteln der Themen-Richter und ihrer *notarii*, sowie der *exsecutores* geordnet. Dass die zweite Novelle „ziemlich unverfälschtes Justinianisches Recht“ repräsentire, wie behauptet worden ist[176]), dagegen spricht Alles, was wir wissen. Denn einmal hat, wie hervorgehoben wurde, gerade die erste Novelle auf Justinian ausdrücklich Bezug genommen (S. 162) und dann hat Justinian die *arbiter*-Sporteln wesentlich anders normirt (S. 155). Indessen ist es bemerkenswerth, wie Zachariä hervorhebt[177]), dass in späteren Rechtssammlungen: dem *Prochiron auctum* (um 1300) und bei Harmenopulos (um 1345)[178]): nur die Bestimmungen der ersten Novelle sich wiedergegeben finden. Zachariä hält aus diesem Grunde das Verhältniss der beiden Gesetze für nicht ganz zweifellos. Aber sollten für die Nicht-Reception des zweiten nicht vielleicht Gründe maassgebend gewesen sein, wie der, dem Richter selbst wieder Sporteln zuzuwenden?

Zum Sprachgebrauch der griechischen Quellen sei bemerkt,

176) Witte, leges restitutae 161.
177) Geschichte 340.
178) Prochir. parat. 26. Harmenop. ed. Heimbach I, 4, 45. 46.

dass man erwarten möchte, die Bezeichnung *δικαστικά* auf die Gebühren der Richter[179]), *ἐκβιβαστικά* auf diejenigen der *exsecutores* beschränkt zu finden[180]). Allein dies ist in den vorstehenden Gesetzen nicht der Fall, wo *δικαστικά* auch vom *scriba* des Quästor gesagt wird[181]), der nach dem Ausdruck des Gesetzes selbst nicht wirklicher Richter ist[182]), wo ferner *ἐκβιβαστικά* steht, während die Stelle auf *ἐκβιβασταί* sich nicht bezieht[183]). Auch *ἐκταγιατικά* heissen nicht etwa bloss die Sporteln der *προελευσιμαῖοι*[184]), denn diesen Namen geben die Handschriften den Sporteln in den Ueberschriften beider Gesetze, also sämmtlichen Sporteln, und der Name ist so allgemein, wie *συνήθεια*[185]).

Anhang.

Nur registrirt sei, da sie gelegentlich der vorliegenden Arbeit gestreift werden mussten, eine Reihe von Rechtsvorschriften, welche sich auf andere, als Gerichtssporteln im Process, beziehen.

1. Zunächst treten hier die Sporteln für Aemter-Erlangung hervor, welche den schon althergebrachten Einkaufssummen beim Eintritt in Priesterschaften, Apparitorendekurien und Sklavenkollegien[186]) gleichzuachten sind.

Nach einem Gesetz von 364 bestehen die für den Eintritt in die *schola protectorum* und *domesticorum* zu bezahlenden

---

179) So in Nov. Just. 17, 3. 82, 7p. 9. In den beiden ersteren Stellen heisst es: *δικαστικὰ δαπανήματα* resp. *δικαστικαὶ δαπάναι*.

180) Vergl. auch Zachariä, Geschichte 339, 65. 69. 340, 71.

181) Nov. Const. Porph. 9. inscr.

182) Nov. eiusd. 7 cap. 3.

183) Nov. cit. 7 cap. 2 i. f.

184) Nov. cit. 9 cap. 3. Vergl. Zachariä a. O. 340, 71.

185) Siehe oben Note 16. A. M. Zachariä a. O. 339, 66. 340, 71?

186) Mommsen II. 66, 3. I. 340, 2. cf. D. 32, 102, 2. 3 (Scaev.): pretium (militiae) et id quod pro introitu erogari solet. — Vergleiche auch oben N. 3.

„Sporteln" in 5, 10, 50 *sol.*, je nach der einzunehmenden Stellung. Die Zahlung erfolgt an die *primates officii* [187]). Wer zum *statutus* in den *sacra scrinia* des *mag. off.* avancirt, zahlt nach einem Gesetz von 443 oder 444: dem *proximus* 250 *sol.*, dem *melloproximus* oder *adiutor* „je nach dem bei jedem *scrinium* Ueblichen" 20 oder 15 *sol.* [188]) Hierauf folgen die Justinianischen Gesetze betreffs der *„iudices tam civiles quam militares"* in der Diöcese Afrika und der *duces limitum* daselbst (a. 534) [189]), welche für ihre Patente 6 oder 12 *sol.* zu entrichten haben, diejenigen für den *praetor Pisidiae, praetor Lycaoniae, praetor Thraciae* und *comes Isauriae* (a. 535), wo schon höher gegriffen wird [190]), endlich die Anordnung der *συνήθεια* in der ausgiebigen *Notitia* der Nov. 8 [191]).

2. Sporteln für die Proklamation kaiserlicher Festbotschaften zu heischen, wird den *geruli* und *iudices* bei 30 Pfund Goldes Strafe (vgl. N. 189) a. 383 noch gänzlich verboten [192]). Justinian denkt darüber anders, er verändert die Worte *„sine pretio"* jenes Gesetzes in *„sine immodico pretio"* und setzt bei dergleichen Gelegenheiten 6 *sol.* zur Norm [193]). Handelt es sich um Proklamationen der Provinzialbehörden, so sind nach einer anderen Vorschrift Justinian's 15 *sol.* erlaubt [194]).

---

187) C. Th. 6, 24, 3.

188) C. 12, 19, 7, 2.

189) C. 1, 27, 1, 18. 19. — § 20 setzt für Ueberschreitungen des gesetzlichen Maasses die dreifache Strafe des oben N. 142 angeführten Gesetzes an. — C. ib. 2, 35.

190) Nov. 24—27 i. f. Die 3 chartularii sacri cubiculi erhalten 9 sol. zusammen, der primicerius tribunorum notariorum und seine laterculenses 24 sol., sein adiutor 6 (oder 3?), das officium des praef. praet. 40 sol.

191) Hier erhalten die chartularii, wie vorhin (N. 190), 9 sol., der primicerius aber 50, 40, 24, 15 sol., der adiutor 3, das Officium 80, 50, 40, 36. In § 1 und § 2 heisst es noch: in sacro cubiculo 63 sol. statt der chartularii. Der defensor civitatis (§ 49) gibt 4 resp. 3 sol.

192) C. Th. 8, 11, 4 cf. Note 141 oben.

193) C. 12, 63, 1. 2. cf. C. 1, 4, 26, 6. 15.

194) C. 3, 2, 2 (vgl. N. 152 oben).

3. Die schon mehrfach erwähnten *formae* des Kaisers Anastasius für *Libya Pentapolis* (§ 10, 1 oben) setzen (§ 14) dem *officium* des *dux* „*λόγῳ καλανδαριῶν*“ 61 *sol.*, sodann dem *numerarius* und *primiscrinius* speciell für eine ganze Reihe von Leistungen oder Gelegenheiten: „*ὑπὲρ ἀνώνας προστιθεμένης καὶ παραπομπῆς*“, desgleichen für *capitus*-Ausfolgung, für „*προκοπὴ βαθμοῦ*“ = Avancement, für *στρατευσίμου* und sogenannte *προβατόρια* je 1 *sol.*, für *chartiatica* von jedem *castrum* 7 *sol.*, für sogenannte „*τετραμηνιαῖοι*“ 4 *sol.* — Die Bedeutung dieser Gelegenheitsgaben im Einzelnen zu untersuchen und festzustellen, wird hier unterlassen[195]).

4. Handlungen der heutzutage sog. freiwilligen Gerichtsbarkeit werden in folgenden Sportelgesetzen in Betracht gezogen:

a) Ein Justinianisches Gesetz (530) verbietet die Berechnung von Expensen bei Taxation der *dos* oder *donatio propter nuptias* für Kinder Geisteskranker. Die Taxatoren sind in der Hauptstadt der *praef. urbi*, in den Provinzen die *praesides* oder Bischöfe (*locorum antistites*)[196]).

b) Für die Ernennung eines *curator minorum*, welche durch *defensor* (*ἔκδικος*) oder *praefectus* (*στρατηγός*) der Stadt, in Alexandria durch den *iuridicus* erfolgt, werden aber 2 *sol.* erlaubt. Es handelt sich jedoch nur um Vormundschaften unter 500 *sol.* Vermögen[197]). Für weitere Thätigkeit in Vormundschaftssachen scheint erst die erste Novelle des Constantinus Porphyrogenitus (S. 165) cap. 3 Gebühren zu gestatten, welche der *scriba* des *quaestor* sammt seinen Untergebenen *ἐν ταῖς αὐτοτελέσι καὶ ἀπηρτισμέναις ὑποθέσεσιν ἤτοι μερισμοῖς καὶ*

195) Vgl. bezüglich der calandaria N. 9 und bezüglich der bei Verteilung der annonae und capitus üblichen Abzüge N. 12 oben.

196) C. 5, 4, 25, 4. 5. = 1, 4, 28.

197) C. 1, 4, 30, 1. (a. 531). Strafe des Dreifachen wird angeordnet.

ἀπαιτήσεσι erhielt. Der Betrag besteht in 2 *sol.* von jedem Pfund Goldes des Mündelvermögens, falls das letztere 100 *sol.* übersteigt. Die zweite Novelle (cap. 2) gestattet nur 1 *miliarense* für das Pfund und nie über 1 *sol.*[198])

c) Gebühren für die beim *quaestor* (N. 161) stattfindende Testaments-Eröffnung regulirt die erste Novelle des Constantinus Porphyrogenitus (Nr. IX oben: nov. VII cap. 2). Es kommt danach darauf an, ob der Nachlasswerth 100 *sol.* übersteigt oder nicht. Erst bei jenem Werth fangen die Gebühren an und zwar: beträgt die Erbschaft bis 2 Pfund Goldes, so ist den *ὑπουργοῦντες cancellarii,* dem ersten *cancellarius* und den zwei *notarii* zusammen 1 *sol.* zu zahlen; beträgt sie über 2 Pfund, so erhalten die *ὑπουργοῦντες cancellarii* für Ladung der Interessenten 1 *sol.,* der erste *cancellarius* 1 *sol.,* die *notarii* je $^1/_2$ *sol.* Auf unmündige Erben und Wittwen wird besondere Rücksicht genommen, dem Uebertreter Strafe des Dreifachen angedroht.

---

198) Es heisst hier: *ἐν οἷς δὲ μερικοὶ μερισμοὶ ἢ ἐντάλματα* (mandata) *ἢ σημειώσεις καταθέσεών τινων εἰκότως* (notationes depositionum) *ἢ διαγνώσεων ἀτελῶν μέντοιγε* — Genannt wird freilich nicht der scriba, sondern notarii und *ὑπουργοί* des „*κριτής*“. Vgl. übrigens C. 12, 19, 12, 1 (N. 121), wo Sporteln des fisci patronus urbicariae praefecturae vorkommen, wenn vor jenem de tutela seu curatione processirt wird.

Alphabetisches Verzeichniss
der
Empfänger von Salarien etc. und Sporteln.

Druck von Ehrhardt Karras, Halle a. S.



